

**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA – UNICEUB
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE ANÁPOLIS - UNIEVANGÉLICA
MESTRADO INTERINSTITUCIONAL - MINTER
ZILMAR WOLNEY AIRES FILHO**

**O SUPERENDIVIDAMENTO E OS CONTRATOS BANCÁRIOS
DE MÚTUO ONEROSOS: alternativas para solução**

ANÁPOLIS/BRASÍLIA
2012

ZILMAR WOLNEY AIRES FILHO

**O SUPERENDIVIDAMENTO E OS CONTRATOS BANCÁRIOS
DE MÚTUO ONEROSOS:** alternativas para solução

Dissertação apresentada como requisito parcial à conclusão do Mestrado Interinstitucional em Direito do Centro Universitário de Brasília – UNICEUB / Centro Universitário de Anápolis- UniEVANGÉLICA.
Orientador: Prof. Dr. Hector Valverde Santana.

ANÁPOLIS/BRASÍLIA
2012

ZILMAR WOLNEY AIRES FILHO

**O SUPERENDIVIDAMENTO E OS CONTRATOS BANCÁRIOS
DE MÚTUO ONEROSOS:** alternativas para solução

Brasília, 20 de setembro de 2012.

BANCA EXAMINADORA.

Prof. Dr. Hector Valverde Santana
Orientador

Prof.
Examinador

Prof.
Examinador

AGRADECIMENTOS

Aos meus queridos pais, Zilmar Póvoa Aires e Irany Wolney Aires, pelo estímulo que me ofereceram. Com eles, aprendo cotidianamente a mais importante das lições: a lição da vida e do amor. Nada supera o amor.

À minha esposa, Manuela C. Aires Wolney, companheira de todas as horas, pela paciência e pelas injeções de ânimo. Com sua compreensão, talvez sem se dar conta, enche a minha vida de alegria e muito contribuiu para a realização deste trabalho. Aos meus filhos, Henrique e Paula Aires Wolney, pela paciência e incentivo.

Agradeço especialmente ao professor Rivaldo Jesus Rodrigues (Mestre Riva), pelo incentivo e pela aprendizagem oportunizada em seu convívio no Núcleo de Prática Jurídica da UniEVANGÉLICA. Agradeço, de igual modo, ao professor, Antônio Alves de Carvalho, pelo estímulo e também por me ensinar que não se pode ser verdadeiramente um pesquisador sem uma postura de humildade.

O maior acontecimento da vida é o amigo. Muito obrigado, por isso, aos afetuosos amigos do mestrado, pelo apoio e pelas redes de trocas e produções subjetivas que desenvolvemos no decorrer do curso.

Enfim, a todos aqueles que, de forma direta ou indireta, acompanharam-me neste percurso.

EPÍTETOS

O estudo do direito – e, portanto, também do direito tradicionalmente definido ‘privado’ – não pode prescindir da análise da sociedade na sua historicidade local e universal, de maneira a permitir a individualização do papel e do significado da juridicidade na unidade e na complexidade do fenômeno social. O Direito é fenômeno social que precisa de cada vez maiores aberturas; necessariamente sensível a qualquer modificação da realidade, entendida na sua mais ampla acepção.

(Pietro Perlingieri)

Ainda que eu falasse a língua dos homens e dos anjos, se não tivesse amor, seria como o metal que soa ou como o sino que tine. E ainda que eu tivesse o dom da profecia, e conhecesse todos os mistérios e toda a ciência, [...], se não tivesse amor, nada seria (I Coríntios 13, 1-2).

RESUMO

Estabelecida uma nova ordem mundial, alinhada ao regime econômico neoliberal, instituído foi o fenômeno da globalização. Com as regras de um mercado mundializado, o moderno, por meio de seus produtos, estruturou uma sociedade de consumo, impulsionada, amiúde, pela internet. Através de hábil e intenso marketing, facilitação do crédito, financiamento de compras, e empréstimo consignado, sem maiores critérios, os consumidores foram impelidos às compras, realizando-as de forma indiscriminada, não se acautelando sequer aos próprios limites de um orçamento familiar. Esses foram conformados, para tanto, na perspectiva de elevação do status social, e realização pessoal, pela aquisição de produtos, que, não raras vezes, jamais foram utilizados. Nesta panaceia consumista, tornaram-se compulsivos, e receberam como herança consequencial um superendividamento, filho do consumo excessivo, e principalmente, das cláusulas e condições potestativas dos contratos de mútuo oneroso bancário. Nos aludidos pactos de adesão, os consumidores aderiram às cláusulas sem conhecê-las ou discuti-las. Entabularam, por consequência, taxas e alíquotas de juros, cláusula penal, correção monetária, em patamares exorbitantes. Nesses, após inúmeras renegociações, viram ser edificado o fenômeno da bola de neve de juros. Agora, ante a omissão de normas, para dirimir a situação, buscam soluções e amparo do Estado, numa questão de ordem social, no mesmo silogismo em que as pessoas jurídicas são protegidas numa recuperação de empresas. Com arrimo na teoria social, propugnam pelo intervencionismo estatal, nos pactos, por meio de políticas públicas, objetivando a paridade contratual. Ancorados, de outro lado, na Lógica Jurídica, sem embargo dos arremedos produzidos pelo Tratado de Salvador, Teoria da Imprevisão, e princípio da dignidade da pessoa humana, esperam a atuação do magistrado, através de sentenças revisionais, que possam atenuar o desequilíbrio contratual do consumidor vulnerável.

Palavras-chave: Sociedade de Consumo. Contratos de mútuo oneroso. Crédito facilitado. Superendividamento.

ABSTRACT

Established a new world order, aligned with the neoliberal economic regime established was the phenomenon of globalization. With the rules of a globalized market, the modern, through its products, structured a consumer society, driven often by the internet. Through skillful and intense marketing, facilitation of credit financing of purchases, and payroll loan, without major criteria, consumers were urged to shopping, performing them indiscriminately, not even cautioning the proper limits of a family budget. These were conformed to this end, the prospect of raising the social status and personal fulfillment, by purchasing products which, not infrequently, never been used. In this consumerist panacea, became compulsive, and one received an inheritance consequential indebtedness, son of overconsumption. The terms and conditions of the loan agreements potestativas costly banking. In alluded pacts adhesion, consumers joined the clauses without knowing them or discuss them. Entabularam therefore rates and interest rates, penalty clause, indexation in exorbitant levels. In these, after numerous renegotiations be built viewed the phenomenon of snowballing interest. Now, because of the omission of standards, to resolve the situation, seek solutions and support the State in a matter of social order, in the same syllogism in which people are protected in a legal recovery firms. With breadwinner in social theory, advocate for state interventionism, pacts, through public policies aiming contractual parity. Anchored on the other hand, in Legal Logic, notwithstanding the imitations produced by the Treaty of Salvador, Imprevisão theory and principle of human dignity, await the action of the magistrate, through revisional sentences, that can mitigate the imbalance of contractual vulnerable consumer.

Keywords: Consumer Society. Loan agreements costly. Credit facilitated. Overindebtedness.

SUMÁRIO

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
CAPÍTULO I – SUPERENDIVIDAMENTO	13
1.1 Origem, conceito e espécies	13
1.2 Epidemia social do consumo e características do superendividado	17
1.2.1 Reflexos ao consumidor	19
1.3 Causas que geram reflexos	21
1.3.1 Sociedade de consumo	22
1.3.1.1 Facilitação, expansão e democratização do crédito	28
1.3.1.2 <i>Marketing</i> intensificado	34
1.3.4 Repactuações, cheque especial e cartão de crédito	37
1.4 A nova ordem mundial e o superendividamento	39
1.4.1 Regime neoliberal, globalização e poder legiferante estatal	40
CAPÍTULO II – O DIREITO DO CONSUMIDOR E O SUPERENDIVIDAMENTO	49
2.1 Interpretação e aplicação do direito	49
2.1.1 Critérios de aplicação do direito	53
2.2 Garantia constitucional e o subsistema consumerista	54
2.2.1 Aplicação do CDC aos contratos bancários	57
2.3 Principiologia aplicável	58
2.3.1 Princípio da paridade contratual	61
2.3.2 Dignidade da pessoa humana	62
2.3.3 Vulnerabilidade	64
2.3.4 Mínimo existencial	66
2.3.5 Boa-fé objetiva	66
2.3.7 Dever de informar e o aconselhamento necessário	68
2.4 Mitigação de princípios e abordagem da função social	69
2.5 O superendividamento, como fato social, ensejador de solução jurídica	73
CAPÍTULO III – OS CONTRATOS BANCÁRIOS DE MÚTUOS ONEROSOS E SEUS REFLEXOS PARA O SUPERENDIVIDAMENTO	79

3.1 Contratos de mútuo bancário: notáveis obstáculos das relações de consumo..	79
3.1.2 A aplicação da Lei 4.595/64 e os percentuais de juros legais.....	86
3.1.3 Capitalização mensal de juros.....	90
3.1.4 Comissão de permanência e cláusula penal.....	92
3.1.5 Índices de correção monetária.....	95
3.2 Adesividade dos mútuos bancários e seus efeitos.....	97
CAPÍTULO IV – AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ESPECÍFICO PARA OS SUPERENDIVIDADOS.....	104
4.1 Reflexos e sistemática no Direito comparado.....	104
4.1.1 Legislação europeia como referencial.....	105
4.1.2 Reflexos produzidos pelo Tratado de Salvador.....	109
4.2 Perspectiva de regulação da matéria em projeto no Congresso Nacional.....	112
4.2.1 Dos projetos em andamentos no Congresso Nacional.....	115
4.3 Estratégias de enfrentamento.....	128
4.3.1 Tratamento: prevenção e proteção.....	129
4.3.2 Alternativa de renegociação.....	134
4.4 Antídoto da insolvência para recuperação.....	135
4.5 Atuação dos magistrados, além dos princípios da jurisdição, numa lógica perelmaniana.....	139
4.5.1 Lógica jurídica nas sentenças revisionais.....	141
4.5.4 Integração da norma e as deficiências do Poder Judiciário.....	144
4.5.5 Papel do Poder Judiciário na estabilidade das relações de consumo.....	147
CONCLUSÃO.....	151
REFERÊNCIAS.....	155

INTRODUÇÃO

A temática, objeto dessa dissertação, cinge-se ao contexto de uma nova ordem mundial e sociedade de consumo, a partir de suas estreitas conexões. Ela se insere no âmbito do Direito do Consumidor, cuja vertente se fundamenta nos pilares da Lei 8.078/1990, como preceptivo delineado pelas garantias e direitos fundamentais, constantes do art. 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal de 1988.

O conteúdo da pesquisa é estruturado em 04 capítulos, onde, inicialmente, aborda-se sobre as relações de consumo e os reflexos gerados por essas, à partir do advento da globalização e do regime neoliberal. O conteúdo é arrematado, fazendo um recorte sobre o *marketing* intenso, a propaganda enganosa, as repactuações contratuais. Soma-se a esses, o fenômeno da bola de neve de juros, com os arremedos produzidos ao contratante, na atual sociedade de consumo.

Faz-se, também, um recorte, sobre a atuação do estado-juiz e suas sentenças revisionais de contratos, à partir de uma lógica jurídica. Em análise às costumeiras premissas debatidas nestas, realiza-se um estudo das súmulas do STJ e a questão da principiologia. Na discussão que segue, dá-se enlevo à teoria social, analisando o intervencionismo estatal, na perspectiva de dirigir os pactos consumeristas, objetivando alcançar o equilíbrio das partes, segundo a lógica da paridade contratual. Busca-se conhecer, noutro viés, a Lógica Jurídica, como critério para integrar a norma, e revisar contratos, a partir de uma dialética e retórica, que supram a omissão legiferante estatal.

Delimita-se o campo da pesquisa, dando enfoque aos contratos de mútuo oneroso bancário, exaltando as suas principais incoerências jurídicas, políticas, e sociais. Busca-se, no mesmo passo, conhecer os efeitos produzidos por esses, a partir de suas características de adesão. Empreende-se estudos, também, sobre as consequências desses pactos, para o superendividamento, cuja temática é desenvolvida, numa perspectiva da dignidade do consumidor de crédito. Nesta

oportunidade, traz à lume a expansão do crédito e a propagação de superendividados, promovendo uma análise sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento sob a ótica do CDC e do direito comparado.

O silogismo da ampliação e facilidade do crédito é questionado, numa perspectiva de rediscussão do assunto em prol do consumidor, amiúde na forma consignada, onde consumidores da ativa e aposentados, comumente, terminam se envolvendo no fenômeno do superendividamento. As possíveis soluções, para a situação posta, são apresentadas, dentre outras, por meio de tentativas de renegociação, da reeducação do consumidor, do tratamento preventivo, e dos reflexos produzidos pelo direito comparado. Registre-se, por oportuno, que apesar do consumidor já se encontrar exposto às práticas do mercado, mesmo assim são abordadas as lições sobre o direito básico à educação destes nas referidas relações.

Enfrenta-se o superendividamento, buscando conhecer as suas causas primárias e secundárias, bem assim os reflexos gerados pelos contratos de mútuo oneroso, realçando a questão da ignorância jurídica de devedores em relação às taxas, alíquotas e percentuais elevados de juros, correção monetária, capitalização mensal, comissão de permanência, como fatores determinantes. Discute-se, nesta vertente, a omissão do Estado, no que tange a essa “enfermidade social”, buscando conhecer as possíveis alternativas para dirimir a questão.

A pesquisa apoia a sua justificativa, dentre outros, na atualidade do tema, mormente pelo grande índice de superendividados, que necessitam de amparo legal e esclarecimentos para se protegerem. Espera-se, portanto, a partir das compilações realizadas, ofertar referenciais e fundamentos a quem deles necessite.

O fato de uma economia emergente vivenciada pelo Brasil, com crises inflacionárias constantes, geradas por suas oscilações, também, conclamam o enfrentamento da questão, para à partir desses informes, promover a esclarecimentos, que possam conter a ampliação do número de superendividados. Outro mote impelidor da pesquisa se dá no despertamento que se faz à comunidade jurídica, no sentido de efetivar mecanismos e normas de proteção ao consumidor, ante a notória condição de vulnerabilidade deste, nestas relações.

Com os posicionamentos colacionados da matéria em voga, espera-se colher lições que rompam definitivamente o velho paradigma da responsabilidade exclusiva do consumidor como causa do superendividamento. Aliado a esta convicção, acredita-se numa urgente resposta do Legislador para solucionar o problema.

No transcorrer da pesquisa, busca-se arregimentar análise, no enfoque da inadimplência e do superendividamento com realce para a perspectiva de regulação da matéria, cujas ações estarão conectadas com as relações e papel do consumidor, neste contexto. Constitui, também, objetivo da dissertação, evidenciar conceitos, pressupostos, espécies, sem embargo do perfil dos superendividados, bem assim a boa-fé dos fornecedores, dando enlevo para os contratos de mútuo oneroso e seus juros abusivos. Um dos problemas a ser enfrentado certamente está adstrito à perspectiva de regulação do superendividamento. Ele será enfocado, a partir da omissão legislativa específica sobre a temática em voga.

Nos objetivos estruturados, faz-se também uma abordagem no contexto da ordem econômica. Destaca-se, neste particular, às consequências geradas pelos créditos de consumo para o superendividamento. Pondera-se que, apesar do consumo de crédito revelar-se como causa relevante para este fenômeno, outros fatores também podem contribuir para a sua configuração. Ressalte-se, neste particular, à guisa de ilustração, que a perda de controle de dívidas atinge, atualmente, inúmeras classes de uma sociedade de consumo.

Tem-se por objetivo, ainda, refletir sobre os mecanismos de defesa do consumidor, no contexto de concessão de crédito, observando-se que, muito embora seja evidente a omissão de regras processuais, para solucionar as questões do consumidor superendividado, de outro lado, esta tutela, num universo mais abrangente, é amparada pela Constituição Federal de 1988. Busca-se, enfim, abrir um debate, sob a ótica do direito do consumidor, ancorado na doutrina de renome, reforçando a ideia da necessária efetividade às normas previstas no CDC.

Busca-se, no transcorrer da pesquisa, reconhecer o superendividamento como um problema jurídico. Esse convencimento é sedimentado por parâmetros,

como as inúmeras desvantagens que os consumidores se encontram, nestas relações. Frise-se que a complexidade desses fatos, inclusive é retratada pelo direito comparado, onde se vê diversas garantias reguladas em favor das pessoas vulneráveis, buscando erradicar a falta de equiparação nos pactos de consumo.

Com o propósito de reconhecer o superendividamento como fato social, ensejador de solução jurídica, também, objetiva-se dar ênfase a uma omissão legislativa, neste particular, apesar do largo uso de mecanismos integradores da norma, por parte de juízes e Tribunais. Demonstra-se, todavia, neste particular, que há registros de projetos de leis, em andamento no Congresso Nacional, e principalmente uma nova lei para os superendividados, que propõem consideráveis mudanças no Código de Defesa do Consumidor.

Em que pese a relevância da legislação consumerista, em favor dos endividados, em muitas circunstâncias, todavia, discute-se a efetividade de suas normas. Este fato traz à baila o embate sobre a inexistência de uma disciplina específica que trate dos superendividados, apesar da clareza e determinação constitucional do dever de proteção à sua pessoa. Cabe registrar, neste sentido, a lição do art. 170, da Constituição Federal, que ao limitar a ordem econômica, termina por realçar a importância do consumidor nesta cadeia produtiva. Pondera-se, de outro lado, que essa proteção não se prende apenas ao aspecto econômico. Ela é contextualizada, a partir do silogismo do art. 5º, XXXII, da referida constituição, numa perspectiva das garantias de cidadania e direito fundamental deste consumidor.

Ressalte-se, ao final, que a metodologia utilizada, na confecção da dissertação, foi a de compilação ou pesquisa bibliográfica, onde se buscou colacionar considerável número de opiniões doutrinárias, sem embargo de posicionamentos jurisprudenciais, a fim de alcançar o melhor dinamismo sobre a matéria discorrida. Foram pesquisados, ainda, materiais na *internet*, sem embargo das legislações correlatas.

CAPÍTULO I – SUPERENDIVIDAMENTO

1.1 Origem, conceito e espécies

Dá-se início ao capítulo, sob a perspectiva de considerações introdutórias acerca do superendividamento. Colaciona-se notícias conceituais e espécies e, em seguida, já envolto nos meandros da questão, faz-se análise dos seus caracteres, causas e reflexos produzidos por uma sociedade e cultura de consumo. Pontua, ao final, questões como *marketing* intensificado, crédito fácil e ampliado, contextualizando-a a partir de um mercado mundializado, fruto de uma nova ordem mundial, para exaltar os arremedos consequenciais dessas ocorrências para o aludido fenômeno.

O número de consumidores inadimplentes, que vivencia considerável parte da população brasileira, segundo estatísticas publicadas por órgãos, como IPEA¹, SERASA, IBGE, e Banco Central, tem como uma de suas principais causas, as disparidades entre consumidor e fornecedor, numa relação contratual de consumo. Como herança consequencial dessas, exsurge, dentre outros, o superendividamento, nutrido pelas taxas abusivas e alíquotas de usura, impostas de forma unilateral, nos contratos de mútuo bancário, sob a roupagem de pactos de adesão. Tais pactos constituem, atualmente, os principais entraves nas relações consumeristas, na medida em que resultam, comumente, na insolvência do consumidor, ampliando o seu desequilíbrio, num plano de contratos.

Ressalte-se que o contrato mantém relação com a realidade social e seu desenvolvimento. Hoje, por exemplo, numa sociedade de consumo, o grande índice

¹ 75,5 milhões de brasileiros ou 23 milhões de famílias - quase 40% da população - não têm como quitar suas dívidas hoje. 7 Desses, pelo menos 37,5 milhões afirmam não poder pagar um centavo sequer do que devem, 2,5 milhões a mais do que no mês passado. O Centro-Oeste é a região brasileira que menos tem endividados: 81,4% da população afirma que não tem débitos em aberto. O Sudeste está na segunda colocação (61,7%), seguido de perto do Sul (54,8%). O Nordeste ocupa a quarta colocação (35%) e o Norte é a região com a menor quantidade de pessoas em dia com suas contas - apenas 30,3% afirmaram não ter qualquer dívida. (BRASIL.IPEA, 2012, *online*). O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) divulgou, no mês passado, que 14,1% das famílias estão superendividadas. (BRASIL.IBGE, 2012, *online*).

O Nordeste, por outro lado, encabeça o ranking de regiões com a maior quantidade de brasileiros com dívidas consideradas muito altas: 14,2% dos habitantes da região se encaixam nesse recorte. O Norte está em segundo lugar, já que 10,3% dos endividados se consideram muito "enrolados" com as contas. O Sudeste está em terceiro lugar, com o Centro-Oeste em quarto e o Sul com a menor

de contratos se dá, na aquisição de bens e serviços, notadamente, pelos artifícios utilizados para atrair o consumidor, como a facilitação do crédito e propaganda enganosa, que contribuem para o seu superendividamento. Cláudia Lima Marques² leciona acerca da questão posta, nos seguintes termos: “A idéia de contrato vem sendo moldada desde os romanos, tendo sempre como base as práticas sociais, a moral e o modelo econômico da época. O contrato, pode-se afirmar, nasceu da realidade social”.

A título de inserção no atual quadro de superendividamento, colaciona-se dados alcançados por Cláudia Lima Marques³, em estudos para o Ministério da Justiça, com a finalidade de subsidiar a confecção da lei para recuperação do devedor superendividado. Houve a análise de 100 casos, divididos entre 10 comarcas do Rio Grande do Sul, inclusive a capital, em que foram revelados problemas, como juros exorbitantes, informação inadequada. Apurou-se que 70% dos entrevistados são endividados passivos. Concluiu a pesquisa que aludidos consumidores estariam distribuídos, nos seguintes percentuais e condições: 36,2%: desemprego, 19,5% doença e acidentes, 7,9% divórcio, 5,1% morte e 9,4% em decorrência da ampliação da família, por meio do nascimento de filhos.”

Para conceituar o superendividamento, observa-se a utilização de referenciais, como o perfil de um consumidor leigo, e de boa fé, que foi vítima da acumulação de obrigações não resgatas na data prevista. Caracterizada tal circunstância, este perderia o controle financeiro, não mais conseguindo honrar os seus compromissos, sem a intervenção e auxílio de terceiros. Maria Manuel Leitão Marques⁴, numa proposta de conceituação para o superendividamento, dá enlevo às conjunturas que envolvem o devedor, de forma durável ou estrutural. Salienta que, verificada a situação, este se torna impossibilitado de resgatar o conjunto de suas dívidas, já que não pode fazê-lo por ocasião em que elas se tornaram exigíveis.

proporção de superendividados do país. (10 edição do Índice de Expectativas das Famílias (IEF), Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (BRASIL, IPEA, 2012, *online*).

² MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 287.

³ MARQUES, Cláudia Lima. *Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo*: proposições com base em pesquisa de 100 casos no Rio Grande do Sul. RDC, 55, São Paulo: RT, 2005, p. 12-15.

Tem-se que o endividamento, atingido um estágio irreversível, crônico, não mais possível de solvabilidade, recebe a denominação de superendividamento⁵. Este pode dar-se na forma ativa, quando o consumidor, desinformado, é atraído por intensa oferta de crédito e consumo, até cair numa bola de neve de juros. Na forma passiva, quando para solucionar questões abruptas, inesperadas, imprevisíveis, como acidentes, doenças familiares, ou súbita perda do trabalho, o consumidor toma a iniciativa dos empréstimos, para suprir as necessidades, e termina por atingir a condição de superendividamento diante dos percentuais elevados de juros do contrato, além da correção monetária, sem prejuízo de outras alíquotas.

Cláudia Lima Marques e Lisiane Wandescheer⁶ apontam norteamentos conceituais para esta epidemia de consumo, intitulada superendividamento, que se alastra na sociedade brasileira. Utilizam, como referenciais, fatores que levaram os consumidores, de forma ativa ou passiva, chegar a um patamar de não mais poderem, sem a orientação de terceiros, ou apoio do Estado, honrarem os seus compromissos financeiros, e garantirem a subsistência pessoal e familiar.

Cláudia Lima Marques e Rosângela Lunardelli Cavallazzi⁷ destacam ocasiões em que o superendividamento pode surgir, num plano passivo. Pontua casos, como a da impossibilidade de sobrevivência, quando surge o infortúnio e o consumidor é obrigado a lançar mão de crédito para se alimentar, vestir, ou evitar o corte no fornecimento de energia.

Há um equívoco em afirmar que o superendividamento se dá exclusivamente por vontade ou negligência do consumidor. Deve-se sopesar

⁴ MARQUES, Maria Manuel Leitão [et al]. *O Endividamento dos Consumidores*. Lisboa: Almedina, 2002. p. 2.

⁵ “Tem-se por endividamento crônico ou superendividamento a impossibilidade global de o devedor pessoa física, consumidor, leigo e de boa-fé, pagar todas as suas dívidas atuais e futuras de consumo (excluídas as dívidas com o Fisco, oriundas de delitos e de alimentos). Este estado é um fenômeno social e jurídico a necessitar [de] algum tipo de saída ou solução pelo direito do consumidor [...]” (MARQUES, Cláudia Lima e CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e créditos*. São Paulo: RT, 2006, p. 256).

⁶ “O superendividamento é uma doença da sociedade de consumo.” (Cláudia Lima Marques citada por WANDESCHEER, Lisiane. *Anteprojeto propõe prevenção e renegociação judicial do superendividamento*. Disponível em: <<http://agencia-brasil.jusbrasil.com.br/noticiase/2204130/anteprojeto-propoe-prevencao-e-renegociacao-judicial-do-superendividado>> Acesso em: 21 mar. 2012

ocorrências, e que são de maiores incidência, onde consumidores leigos, e de boa fé, são vítimas da situação, como os casos fortuitos e de força maior, além de outras situações. Basta analisar, numa perspectiva do superendividado passivo⁸, para se ratificar a assertiva, sem embargo de hipóteses como deficiência cultural, lesão ao direito de informação, publicidade indutiva ao consumo em excesso, e por fim, não obediência do fornecedor ao princípio da boa-fé, por ocasião do contrato.

José Reinaldo de Lima Lopes⁹ conclama à reflexão acerca do superendividamento ser tratado como um problema pessoal, e muitas vezes até moral, cuja solução estaria apenas na execução do devedor. O referido autor pondera que, na maioria dos casos, o consumidor foi incentivado, sem contar que noutras hipóteses, pode ter sido vítima de força maior ou recessão econômica.

A questão do superendividamento, que poderá advir por consequências abruptas e inesperadas, como um acidente, divórcio, doenças, morte daquele que sustentava o lar, ou desemprego, também poderá configurar-se quando o consumidor torna-se vítima do mercado, desconhecendo percentuais de juros e alíquotas de um contrato. Há que se analisar, ainda, os casos de pessoas, que não exercem controle sobre o patrimônio, dissipando-o, por uma compulsão de consumo, até cair no superendividamento. O art. 4.º, inciso IV, do Código Civil¹⁰, neste sentido, os reconhece como relativamente incapazes, para as práticas dos atos da vida civil. Além dessas hipóteses, cabe lembrar, por exemplo, outras dívidas, como as trabalhistas, previdenciárias, alimentícias, que também poderão ensejar um superendividamento.

⁷ MARQUES, Cláudia Lima e CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e créditos*. São Paulo: RT, 2006, p. 258.

⁸ “Muitas pessoas estavam com sua vida organizada e por um imprevisto como morte familiar, separação, nascimento de um filho, ficaram muito endividadas.” (Cláudia Lima Marques citada por WANDESCHER, Lisiane. *Anteprojeto propõe prevenção e renegociação judicial do superendividamento*. Disponível em: <<http://agencia-brasil.jusbrasil.com.br/noticiase/2204130/anteprojeto-propoe-prevencao-e-renegociacao-judicial-do-superendividado>> Acesso em: 21 mar. 2012.

⁹ “[...] é tratada como um problema pessoal (moral, muitas vezes) cuja solução passa apenas pela execução pura e simples do devedor. Esquece-se que o endividamento depende de que o consumidor tenha sido estimulado e incentivado a consumir e a consumir a crédito, que tenha sido vítima, em certos casos, de uma força maior social, qual seja, uma recessão ou uma onda de desemprego. (citado por OLIBONI, Marcella Lopes de Carvalho Pessanha. *O superendividamento do consumidor brasileiro e o papel da Defensoria Pública: criação da Comissão de Defesa do Consumidor Superendividado*. n. 55, jul./ set. São Paulo: RT, 2005.).

É necessário, nesta vertente, separar verdadeiros culpados de inocentes. Hipóteses há, pois, que determinadas pessoas adquirem um produto, cômicos das altas taxas de juros, dos riscos do negócio e ladeados de má-fé. Esses, incorporados dessas intenções, esperam ser incluídos na vala das vítimas superendividadas, para se beneficiarem da situação. Impende salientar que, atualmente, em muitas sentenças de primeiro grau, os juízes têm deixado claro seu posicionamento reprovador da conduta abusiva do consumidor. Os magistrados têm condenado os consumidores-autores por litigância de má-fé e lide temerária. A exemplo disso, temos decisão da Comarca de Goiânia-GO¹¹, que extinguiu processo por entender que o consumidor agiu de má-fé ao ajuizar a ação revisional de financiamento de veículo. O consumidor ajuizou a ação após apenas cinco meses de realização do contrato, requerendo o reajuste das parcelas sem capitalização de juros e comissão de permanência.

Os consumidores de má-fé, acima mencionados, na vala dos superendividados de boa fé, buscam mecanismos que os favoreçam na situação. Para agravar o quadro, referidas pessoas terminam por gerar desconfiança em relação às reais vítimas de um processo, que merecem tratamento especial. O magistrado, diante de tais circunstâncias, em sua antinomia, terá que se louvar de uma lógica jurídica, para decidir questões omissas na legislação, como esta que se apresenta.

1.2 Epidemia social do consumo e características do superendividado

A epidemia social do consumo é retratada em debates, simpósios, fóruns, estatísticas, que se realizam através de Universidades, Órgãos e entidades

¹⁰ Art. 4º. São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer: [...] IV - os pródigos.

¹¹ APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA C/C REVISIONAL. PAGAMENTO DE APENAS 06 (SEIS) DAS 48 (QUARENTA E OITO) PARCELAS AVENÇADAS NO CONTRATO. AUSÊNCIA DE INTERESSE AGIR EM VIRTUDE DO DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE LEALDADE E BOA-FÉ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 267, INCISO VI, DO CPC). O ajuizamento de Ação Consignatória c/c Revisional após o pagamento de apenas 06 (seis) parcelas das 48 (quarenta e oito) avençadas em contrato de financiamento vulnera o princípio da boa-fé objetiva previsto no art. 422 do Código Civil, obstando o pronunciamento do Poder Judiciário sobre a matéria posta ao seu exame em razão da notória carência de ação. Apelo conhecido e desprovido. Sentença mantida. (TJGO. Relator: Des. Floriano Gomes. Apelação Cível 37439-17.2011.8.09.0072. DJ 934 de 03/11/2011).

protetivas do Direito do Consumidor. A compulsão pelo consumo se alastra com facilidade por entre classes diversas, na medida em que se criou a falsa ilusão que o ato da aquisição de serviços, ou saída para as compras projetaria o status social, e aliviaria a tensão psicológica, da refrega diária nas atividades laborais.

Há que se analisar que inúmeras pessoas foram atraídas para a prática do consumo. Elas consumiam, no início, o necessário e realizavam alguns sonhos de consumo. Foram impelidas, após, ao consumo desregrado, por uma compulsão. Não mais havendo controle sobre os ímpetos, neste plano, passaram a consumir apenas para dar azo à dependência de consumo. Na condição de consumistas, comprometeram, por consequência, o orçamento familiar, e adquiriram por herança, dívidas menores, que se tornaram maiores, até chegarem a um plano de superendividamento.

Pode-se assimilar que o superendividamento revela uma epidemia social, na medida em que o ser humano, longe das necessidades de uma sociedade de consumo, sobrevive bem, amiúde, distanciado das aflições geradas pelos despertamentos para o ato de consumo. Constitui-se uma epidemia, também, na medida em que as pessoas são contagiadas, por um processo de massificação para o ato da compra, por meio de uma cultura de consumo. Estas cientificam-se da situação, já num quadro, onde não mais conseguem reorganizar financeiramente as suas economias, sem o auxílio externo.

Algumas características têm se revelado território comum na identificação do consumidor superendividado. Dentre elas se afiguram a titularidade de inúmeras dívidas, contraídas com o propósito de quitar débitos anteriores, principalmente em agências bancárias. Estas dívidas, vinculadas às taxas e alíquotas elevadas de despesas bancárias, o impulsionarão, inexoravelmente, para a bola de neve de juros.

Outra circunstância caracterizadora do superendividado é a ausência de crédito na praça. Os serviços de proteção ao crédito, como SERASA, SPC, CADIN, num circuito de comunicação interna entre diversas empresas, noticiará a inserção de sua pessoa, na condição de devedor insolvente. Acrescente-se a essas ocorrências, os títulos protestados, com publicação de editais, em jornais de grande

circulação, bem assim no Diário da Justiça. Fatos que revelam os débitos, ainda não pagos, ante a perda de capacidade financeira do endividado, e dentre outros, por motivo de dívidas contraídas com juros elevados.

Há também o aspecto psicológico, em que se vê o consumidor superendividado, com um perfil de angústia, tensão, notadamente com os mais próximos e colegas de trabalho. Ele apresenta, além desses casos, a autoestima em baixa, em virtude do acúmulo de dívidas e redução do seu poder de compra, ocasião em que se isola do meio em que vive, tornando-se indiferente às propostas de auxílio. Caso não seja resgatado, em tempo oportuno, poderá chegar ao fatídico de ceifar a sua própria existência.

1.2.1 Reflexos ao consumidor

Quando se discute o superendividamento, é inevitável analisar os reflexos de natureza sociológica, ética, política, psicológica, econômica e jurídica. A compreensão de suas causas nos remete, aliás, à reflexão quanto ao modo de vida na atual sociedade de consumo, bem assim quanto às consequências do consumo exacerbado e às perdas, que implicam em termos humanos, e até mesmo ambientais.¹²

Adentrar a seara psicológica, que envolve as pessoas na prática do consumo, requer seja ponderado, inicialmente, que a condição de superendividamento não lhe chega apenas por falta de educação financeira. É necessário refletir que consumidores, em seus atos, podem agir de forma consciente e inconsciente. Frise-se que, quando esses são impelidos para o ato das compras, por uma questão afetiva, se faz presente o inconsciente e o subjetivo. O referido ato se dá por interesse financeiro quando, de outro lado, revela-se a presença do consciente e objetivo.

¹² MARQUES, Cláudia Lima. *Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo*: proposições com base em pesquisa de 100 casos no Rio Grande do Sul. RDC, 55, São Paulo: RT, 2005, p. 256.

A psicanalista Márcia Tolotti¹³ leciona que o endividamento possui um componente psicológico, ressaltando que tanto o consciente quanto o inconsciente poderá levar um endividado a contrair dívidas. Pontua, ao final, que isto pode dar-se por algum distúrbio psíquico, e não apenas por falta de educação financeira.

Na vertente psicológica há outro ponto a se analisar, que diz respeito às depressões e isolamentos sociais. O superendividado sente-se envergonhado pela sua impotencialidade e fracasso financeiro. Num primeiro momento, tomado por um orgulho ferido, oculta o problema da família e se isola do seu ciclo de amigos, trabalho, e até religioso. Em relação ao superendividamento, já se assentou, que com o abatimento psicológico, numa circunstância de alta complexidade como esta, dificilmente, a recuperação e restabelecimento financeiro se dará sem o apoio externo.

Os reflexos psicológicos do superendividamento exsurgem, ainda, como atos consequenciais, em inúmeros casos. Eles se fazem presente na insônia e nas depressões. Nas constantes crises familiares, que muitas vezes culminam com o divórcio. Saliente-se, enfim, que o consumidor, independentemente da causa que gerou o superendividamento, ao atingir essa condição, está sujeito a uma exclusão social. Esta circunstância é confirmada diariamente na sociedade, quando pessoas, que frequentavam determinados ambientes e ciclos de amizade, tornam-se ausentes, seja pela inexistência de convites, seja pelo ato de se inibirem diante do atual quadro econômico vivenciado, ou seja, ante a perda do padrão de vida.¹⁴

¹³ “Portanto, a lógica do endividamento é composta por duas vertentes inseparáveis: de um lado, o aspecto financeiro que é objetivo e consciente; e de outro, o aspecto afetivo que é subjetivo e, geralmente, inconsciente. Assim, a motivação que leva um endividado a contrair constantemente dívidas é tanto consciente quanto inconsciente; é possível pressupor que não é apenas por falta de educação financeira que isso acontece, mas por algum impedimento psíquico.” (TOLOTTI, Márcia. *As Armadilhas do consumo: acabe com o endividamento*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 33)

¹⁴ “No entanto, o que mais sobressai nestes indivíduos é o afastamento social por iniciativa dos próprios sobreendividados. Esse comportamento pode derivar de uma atitude consciente e deliberada, que resulta da constatação de que não têm condições monetárias para manter os antigos padrões de lazer. Mas pode derivar também de um estado emocional favorável ao isolamento e à desmotivação pela vida em grupo. A vergonha e a insegurança que lhes é comum, fato que se tornou notório ao longo de várias entrevistas, não conduz apenas à construção de uma normalidade artificial, como foi referido. Pode gerar igualmente um distanciamento da vida familiar e coletiva, que os empurra para as fronteiras da exclusão social.” (FRADE, Catarina; MAGALHÃES, Sara. *Sobreendividamento, a outra face do crédito*. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela

Uma pessoa superendividada, com o objetivo de enquadrar-se novamente na classe social, que julga ser adequada, termina buscando o bem estar, por meio de um consumo imoderado. Ciente do grande problema gerado, acaba entrando em um quadro de depressão, ou até mesmo de desespero. É fato que as pessoas que se encontram em tal situação, ficam com a autoestima abalada, além de passarem a duvidar de sua própria capacidade como ser social e produtivo, e por isso, buscam isolamento da família e sociedade.

Estes grupos excluídos, ou que sofrem de exclusão social, no caso os superendividados, necessitam de uma estratégia, ou política de inserção, de modo que possam integrar e serem aceitos pela sociedade que os rodeia. Como resultado de tais intervenções, estariam livres da discriminação e preconceito, amiúde, levando em conta que, na maioria das circunstâncias, não tiveram uma educação adequada, e, portanto, não souberam administrar, da melhor forma, as suas rendas econômicas.

Constata-se, portanto, que o consumismo tem origens emocionais, sociais, financeiras e psicológicas. Os consumidores, na medida em que se tornam influenciados por essas circunstâncias, objetivam suprir a indiferença social, a falta de recursos financeiros, a baixa estima, a agitação emocional, além de outros despertamentos. A conclusão que se chega é que esses antecedentes, com os seus reflexos simultâneos, terminam por impulsionar as pessoas a gastarem o que podem, e até o que não podem, podendo chegar, por conseqüência, a uma situação de superendividamento.

1.3 Causas que geram reflexos

Dentre algumas causas que contribuem, diretamente ou indiretamente, para o superendividamento, enquanto fenômeno sócio-econômico, afiguram-se a facilitação, expansão e democratização do crédito, nas relações contratuais de consumo. Busca-se conhecer, na sequência dissertativa, os reflexos do capitalismo numa sociedade e cultura de consumo, para o referido evento. Analisa-se, por

derradeiro, as estratégias do *marketing* intensificado, sem embargo do viés da pressão e urgência, como mecanismos geradores da situação.

Silvio Javier Batello¹⁵, no contexto das causas para o endividamento, elenca fatores, como: “um conjunto de obrigações derivadas de aquisição de bens e serviços de primeira necessidade, créditos hipotecários, carros ou imóveis, entre outros”. Aponta, também, situações, não diretamente ligadas às finanças pessoais, como a “falta de informação e educação dos consumidores, rupturas familiares, acidentes ou enfermidades crônicas, etc”.

Neste rol de causas, em que se verifica a influência mediata ou imediata do consumidor, não se deve omitir os reflexos produzidos por um contexto sócio-político-econômico, onde o consumidor vivencia, numa economia instável, recessões econômicas, desempregos, arrochos salariais e ondas de inflação. Estes fatores, por si sós, já o exporiam a uma condição inicial de endividamento.

1.3.1 Sociedade de consumo

A partir de uma análise da força do comércio, que uniu e auxiliou os povos, rumo a um progresso, bem assim do excesso de consumo, assimilado por esses, a partir de uma nova ordem mundial, impulsionada pelo regime neoliberal. Espera-se conhecer e detectar os reflexos produzidos por uma sociedade de consumo, capazes de gerar, no consumidor, o fenômeno do superendividamento. Compila-se adiante, estudos sobre tais fatores e circunstâncias, ao amparo da doutrina de renome.

Fábio Konder Comparato¹⁶ ensina que a sociedade tem passado por diversas modificações ao longo dos anos. Um novo paradigma social foi criado com o surgimento da burguesia e das revoluções por ela lideradas, no qual a produção e oferta de serviços passaram a ser feitas em larga escala, conduzindo o mercado

¹⁵ BATELLO, Silvio Javier. A injustiça dos endividados brasileiros: uma análise evolutiva. In: CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; MARQUES, Claudia Lima (Coords.). *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito*. v. 29. São Paulo: RT, 2006, p. 266.

¹⁶ COMPARATO, Fábio Konder. *Ética - Direito, Moral e Religião no Mundo Moderno*. São Paulo: Cia das Letras, 2006, p. 416-559.

mundial não somente à homogeneização das técnicas de produção, como também dos hábitos de consumo. Esses novos hábitos, para Gilles Lipovestky ao se estruturarem na cultura consumista, acabam por elucidar uma sociedade de consumo.

Cabe ponderar que a busca de fazer uma análise dos arremedos produzidos por um contrato bancário, nas relações de consumo, para uma possível situação de dívidas incontornáveis, não implica no ato de repelir os atos de consumir, de qualquer modo, desconsiderando o avanço e conforto, também trazido, para a economia e pessoas, por meio da sociedade e cultura de consumo. Não se deseja ignorar o prazer e direito, do mesmo modo, que as pessoas têm de consumir produtos e serviços, para os seus deleites, sem, no entanto, chegarem a uma condição de superendividados. O olhar, outrossim, que se permeia, neste contexto, é voltado para um considerável grupo de pessoas, que se perdeu no labirinto de ofertas, propagandas e créditos facilitados, para aquisição de bens e serviços, e por não possuir educação ou preparo psicológico suficientes, atingiram estágios de um superendividamento.

Assevere-se, pois, que para esses, a atual sociedade de consumo encontra-se submetida aos regramentos de um mercado, que por meio de artifícios, articula a venda de inúmeros produtos, fabricados em série e diariamente. Este mercado impõe as suas regras, e ainda repassa, de forma subliminar, a idéia de que a felicidade e realização pessoal do consumidor estariam condicionadas à efetivação de compras, uma vez que, com tal conduta, o adquirente elevaria o seu status social, além de dar azo aos seus sonhos de consumo.¹⁷

Merece refletir que a busca pelo bem-estar subjetivo torna o consumo emocional, intimizado, centrado na busca de sensações. Essa busca de sensações

¹⁷ “A sociedade contemporânea tem como principal característica a cultura de consumo, a partir da qual as pessoas associam felicidade e *status* com o ato de adquirir bens ou serviços. [...] Nesse contexto, encontram-se os consumidores, anônimos, desprovidos de informações, pressionados pela urgência vinculada às promoções e ‘bombardeados’ pela propaganda, que acabam lançando mão de crédito fácil, para se apropriar de bens que trazem consigo os ‘prazeres emocionais’ e o *status* social.” (CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 122).

faz com que qualquer esforço financeiro do consumidor, em sua visão íntima, seja compensatório. A sua visão racional, à partir de então, é descaracterizada de análise acerca da possibilidade econômica, para aquisição daquele produto, ou serviço. Faz-se ausente em si ainda a necessidade racional daquela compra, no ato de aquisição à prazo, sem refletir sobre taxas de juros e demais alíquotas. O ato de ir às compras, por fim, tornou-se um hábito de lazer.¹⁸

Geraldo de Farias Martins Costa¹⁹ comenta que na economia do endividamento, tudo se articula com o crédito. O crescimento econômico é condicionado por ele. O endividamento dos lares funciona como meio de financiar a atividade econômica. O mencionado autor salienta, ao final, que segundo a cultura do endividamento, viver a crédito é um bom hábito, maneira de ascensão ao nível de vida e conforto do mundo contemporâneo. Sintetiza, afirmando que o crédito não é um favor, mas um direito fácil.

Ada Pellegrini Grinover²⁰ chama a atenção para os prós e contras de uma sociedade de consumo, quando destaca as desvantagens sofridas pelo consumidor, em decorrência da evidente supremacia dos fornecedores. Ressalta que esses se louvam do domínio do crédito e do *marketing*, razão porque exercem com tanta supremacia o poder de barganha em face daqueles.

Os artífices da sociedade de consumo, conhecedores da fragilidade emocional dos consumidores, assim como da ausência de rigidez no controle e fiscalização, arquitetam artifícios, para o implemento e consolidação do seguimento.

¹⁸ BORGES, Flávia Orsi Leme. *A venda casada e o superendividamento decorrente do consumo emocional*. Disponível em: <<http://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/viewFile/122/79>> Acesso em: 22 de mar. de 2012.

¹⁹ COSTA, Geraldo de Faria Martins da, *Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 259-260.

²⁰ “O homem do século XX vive em função de um modelo novo de associativismo: a sociedade de consumo (*mass consumption society* ou *konsumgesellschaft*), caracterizada por um número crescente de produtos e serviços, pelo domínio do crédito e do *marketing*, assim como pelas dificuldades de acesso à justiça [...] A sociedade de consumo, ao contrário do que se imagina, não trouxe apenas benefícios para os seus autores. Muito ao revés, em certos casos, a posição do consumidor, dentro deste modelo, piorou em vez de melhorar. Se antes fornecedor e consumidor encontravam-se em uma situação de relativo equilíbrio de poder de barganha (até porque se conheciam), agora é o fornecedor (fabricante, produtor, construtor ou comerciante) que, inegavelmente, assume a posição de força na relação de consumo e que, por isso mesmo, ‘dita as regras’. E o Direito não pode ficar alheio a tal fenômeno.” (GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 6).

Eles articulam, com esse propósito, intenso *marketing*, criando promoções relâmpagos e exaltando produtos como indispensáveis ao consumo.²¹ Agregue-se a isso, a facilitação dos créditos, sem maiores exigências de cadastro, financiando, com rapidez, as próprias vendas. O contrato, enfim, é entabulado em inúmeras prestações, e elevadas alíquotas e taxas de juros, que asseguram o menor risco no negócio. Sem contar que, com o recebimento de apenas algumas prestações, garantem o valor da venda.

As multinacionais, quando aqui se instalaram, articulando a sociedade de consumo, foram atraídas pelo Estado brasileiro, que inicialmente concedeu isenções de tributos, por determinado período, desde que gerassem empregos. Vê-se, contudo, que o País negligenciou na exigência de que tais empresas informassem aos consumidores, na lógica do art. 52, do CDC, acerca dos riscos e sequelas, no consumo dos seus produtos e serviços, por exemplo, em inúmeras parcelas. Se o ente estatal houvesse fiscalizado, evitaria, no consumidor, a ressaca das compras, ao detectar os camuflados abusos e excessos de taxas e alíquotas, num contrato adesivo de aquisição de produtos.

Ressalte-se que referidas empresas, como mecanismo difusor, capaz de estimular o consumo, ao arrepio do abuso do poder econômico, utilizaram a internet, as emissoras de televisão, o cartão de crédito, e maciços mecanismos publicitários. Elas sagraram-se exitosas. Verifica-se, contudo, que apesar da realização pessoal do consumidor, pelo ato das compras, os lares foram preenchidos por eletrodomésticos e eletroeletrônicos, de poucas utilidades. Nas residências sobram, agora, computadores, jogos eletrônicos, veículos nas garagens, e os carnês são empilhados em geladeiras, nas gavetas, comprometendo o orçamento familiar,

²¹ Com o aumento significativo de consumo, os fornecedores passam a explorar os sentimentos e fraquezas dos consumidores, utilizando de forma ostensiva a publicidade para atingir emocionalmente o consumidor, agregando aos produtos e serviços os conceitos de experiências, o *marketing experiencial*, surgindo o chamado consumo emocional. É fato que parte dos novos hábitos de consumo abrange desejos imateriais, que circunscrevem o campo das experiências. (BORGES, Flávia Orsi Leme. *A venda casada e o superendividamento decorrente do consumo emocional*. Disponível em: <http://www.revista.diretofranca.br/index.php/refdf./article/_viewFile/122/79> Acesso em: 22 de nov. de 2011).

trazendo como aquisição, antes que o conforto, as inúmeras discussões e desagregação familiar.²²

O superendividamento revela-se doença social²³, em que consideráveis casos têm origem nos reflexos de uma nova ordem mundial. Neste alinhamento dos continentes, a partir dos interesses mercadológicos, uma economia globalizada possibilitou a estruturação de uma sociedade de consumo. Esse novo viés instaurou-se em virtude dos inúmeros artifícios utilizados pelos grandes fornecedores, como a facilitação do crédito e intensificada propaganda. A situação se agravou ante a omissão do ente estatal que, ao arrepio do princípio da teoria social, não fez a necessária intervenção nos pactos. O gestor público, antes, reduziu a sua participação, privatizando empresas, e deixando que o mercado se agasalhasse com suas próprias regras, onde indubitavelmente os mais astutos venceriam os vulneráveis.

O Estado brasileiro, com tímida reação, buscou alterar as diretrizes do seu regime econômico. Substituiu o regime neoliberal pelo social e, agora, busca incrementar o social assegurador de seus direitos. Assimilou, após longo período, que os pactos, ao distribuírem riquezas, impulsionarem a economia, gerarem trabalho, cumprem uma função social²⁴. Deveria, portanto, protegê-los, nesta condição.

²² Estar endividado é uma realidade para milhões de brasileiros e, com a expectativa de crescimento econômico para os próximos anos, o nível de endividamento tende a aumentar. Os impactos do descontrole financeiro atingem não somente a pessoa endividada, mas todos ao seu redor: família, amigos, empresa etc. Um ciclo vicioso começa a se formar, afetando os relacionamentos familiares, gerando desentendimentos entre casais e diminuindo o rendimento no trabalho, que tende a cair à medida que as dívidas aumentam. Sem contar os problemas de ordem física e emocional, como crises de estresse, depressão, ansiedade e baixa auto-estima. (DSOP. *Educação financeira*. Disponível em: <<http://www.dsop.com.br/em-que-atuamos/educacao-financieira-nas-empresas/> direto.html> Acesso em: 05 abr. 2012.).

²³ “O endividamento, portanto, é uma ‘doença de consumo’ que tem como causa o complexo sistema mercadológico das atuais sociedades de consumo. E o remédio, por se tratar de uma “doença social”, deve ser concedido pelo Estado, por meio de sua intervenção, com o intuito de equilibrar as relações de consumo com base nos princípios constitucionais e consumeristas.” (SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011.)

²⁴ “A função social do contrato, preceito de ordem pública, encontra fundamento constitucional no princípio da função social do contrato *latu sensu* (arts. 5º XXII e XXIII, e 170, III), bem como no princípio maior de proteção da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da isonomia (art. 5º, *caput*). Isso, repita-se, em uma nova concepção do direito privado, no plano civil-constitucional, que deve guiar o civilista do nosso século, seguindo tendência de personalização.” (VENOSA, Silvio de Salvo.

Carlos Roberto Gonçalves²⁵ leciona que o Estado deve intervir nas relações contratuais privadas, objetivando assegurar a supremacia da ordem pública, relegando o individualismo a um plano secundário. Ressalta que a situação tem sugerido a existência de um dirigismo contratual em certos setores que interessam toda a coletividade. Pondera, ao final, que a força obrigatória dos contratos não se afere mais sob a ótica do dever moral de manutenção da palavra empenhada, mas, acima de tudo, pela realização do bem comum.

Antônio Herman de Vasconcellos Benjamin²⁶ leciona acerca de uma nova roupagem do tipo societário, intitulada sociedade de consumo, nos seguintes dizeres: “Nessa relação massificada, os agentes não mais se conhecem como outrora, na sociedade pessoal, pré-industrial. A sociedade de consumo do século XX tem o traço do anonimato”.

Os povos, no início das civilizações, se bastavam sob a égide do escambo, suprimindo suas necessidades, na base de troca, entre aquilo que produziam e o produto que não possuíam.²⁷ Pode-se afirmar que, à partir desses referenciais, o comércio e o consumo, constituíram instrumentos para alavancar o progresso. Seja suprimindo os anseios dos povos, seja despertando no homem, pela subsistência, a criação ou produção de bens, para venda, e aquisição de recursos. Na atual sociedade de consumo, todavia, as pessoas foram estimuladas ao consumo desmedido, até atingir a compulsão, para após, colherem os reflexos oriundos dessas práticas: desequilíbrio orçamentário e, noutras hipóteses, superendividamento.

Em uma sociedade de consumo, principalmente os contratos bancários, onde os consumidores aderem às suas cláusulas, houve notável desequilíbrio,

Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 6 ed. São Paulo: ATLAS, 2006, p. 349)

²⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 3 ed. São Paulo: SARAIVA, 2007, v. 3, p. 4

²⁶ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos [et al]. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 254.

²⁷ “O consumo tornou-se um ato natural e corrente na vida de todas as pessoas. Os produtos necessários para a sobrevivência humana, que antes eram artesanais, agrícolas, manufaturados ou obtidos pelo escambo, hoje são produzidos em série, aos milhares nas fábricas.” (SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011.).

gerando um superendividamento²⁸. Os componentes desta, como mecanismo de solução, louvam-se de argumentos, sedimentados pela doutrina e jurisprudência, a fim de suprir a inexistência de regramentos, para estancar esta epidemia de caráter social.

Analisa-se, noutro ponto, que numa economia de mercado, os principais parâmetros dos órgãos governamentais norteiam-se pelas estatísticas do comércio. Se o comércio não vai bem, a economia não cresce. O Estado não se desenvolve e a inflação reaparece. É como se tudo que movesse, em torno das ações governamentais, estivesse atrelado aos resultados do mercado.

Criou-se no País, diante de tais circunstâncias, a cultura do consumo, alavancada pelas discussões econômicas. Passou-se a disseminar a idéia de que as pessoas deveriam consumir, para auxiliar o Estado brasileiro, gerando empregos e tributos. José Geraldo Brito Filomeno²⁹ filia, também, a esse entendimento, quando salienta que tudo se articula na economia do endividamento. O autor pondera, ainda, que tornou-se um hábito de vida, viver a crédito, conforme a cultura do endividamento.

1.3.1.1 Facilitação, expansão e democratização do crédito

A democratização do crédito, historicamente, iniciou-se nos Estados Unidos da América, como uma maneira de dinamizar a economia nacional. Registre-se que, por ocasião do implemento desta facilitação do crédito, deixou-se de lado a necessária análise do crédito como mecanismo capaz de gerar a pobreza ou nutrir a

²⁸ “O endividamento é um reflexo da sociedade de consumo e caracteriza-se como um problema de ordem social e não individual, que afeta consumidores e fornecedores (especialmente os comerciantes) em prol de um pequeno grupo de fornecedores de crédito. No Brasil, esse fenômeno não tem, ainda, tratamento jurídico específico.” (SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011.).

²⁹ “Na economia do endividamento, tudo se articula com o crédito. O crescimento econômico é condicionado por ele. O endividamento dos lares funciona como meio de financiar a atividade econômica. Segundo a cultura do endividamento, viver a crédito é um bom hábito de vida. Maneira de ascensão ao nível de vida e conforto do mundo contemporâneo, o crédito não é um favor, mas um direito fácil. Direito fácil, mas perigoso. O consumidor endividado é uma engrenagem essencial, mas frágil da economia fundada sobre o crédito.” (FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 231).

prodigalidade àqueles, respectivamente, que não sabem gerir, ou não exercem controle, sobre o capital.

O superendividamento, que ora se investiga, está diretamente voltado para o consumo por meio do crédito. Pontue-se, que apesar da concorrência de diversas causas para o seu implemento, outrossim, o crédito, como bem de consumo, constitui o seu ponto central. Cabe frisar que a popularização do crédito, com o acesso de pessoas de baixa renda a esse serviço, apesar de atender aos interesses dessa classe, a torna refém de uma estratégia de obter maior lucratividade. Exalte-se, por isso, que o crédito nas mãos de pessoas sem educação para utilizá-lo é tão perigoso como entregar um revólver nas mãos de uma criança para que ela se defenda de um assalto.³⁰

O acesso ao crédito tem repercussões tanto positivas quanto negativas. Será positiva, por exemplo, quando gerado como uma forma de proporcionar o desenvolvimento econômico. Será de caráter negativo, quando sedimentar o endividamento do consumidor. Registre-se, nesta temática, o silogismo do artigo 192 da Constituição Federal de 1988, onde o crédito possui a função social de promover o desenvolvimento econômico e equilibrado do país e servir aos interesses da coletividade.

José Geraldo Brito Filomeno³¹ leciona que a ampliação do crédito, implementada pelos fornecedores, além da facilitação, é utilizada para suas diferenciações frente aos concorrentes. Soma-se a esse propósito, a necessidade de alcançar a fidelidade dos clientes, sem embargo da força de imagem transmitida pelo serviço prestado. O referido autor assevera, de outro lado, que essa acessibilidade dispensada ao consumidor, não os priva dos direitos que possuem, como informação e educação, proteção do Estado, legislações específicas, dentre outros.

³⁰ SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011.

³¹ FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 156.

Dentre algumas circunstâncias expressivas, como reflexos para o superendividamento, afigura-se a expansão do crédito e o comprometimento da renda. Pontua-se que, anteriormente, a concessão dos créditos, pela via do empréstimo financeiro, dava-se exclusivamente por meio das agências bancárias, ou empresas de financiamentos, legalmente autorizadas pelo Banco Central. A maioria dos grandes comércios, na atualidade, implementaram, em seus departamentos, o financiamento dessas, em diversas parcelas.³² Esses fornecedores criaram mecanismos publicitários, para atrair os clientes, através de inúmeras facilidades.³³ Eles dispensaram, também, o comprovante de renda, ou rendimentos fixos, bem assim que o consumidor estivesse vinculado num contrato de trabalho. Com esses expedientes, primaram por atrair a clientela, obtendo as benesses dos juros e taxas exorbitantes camufladas, que triplicam a dívida inicial.

Os grandes comerciantes e industriais, com essas estratégias, repassam a imagem de tutores da inclusão social de consumidores de baixa renda, na medida em que possibilitam a realização dos sonhos de consumo desses, apesar de não ocultarem as suas reais intenções. Observa-se, pois, que aquilo que vendem, em inúmeras prestações, já traz embutido na venda, elevadas taxas de juros, que os garantirá no negócio, com margem de lucro, e sem risco, mesmo havendo quitação de apenas algumas parcelas. Prejuízo não há, para os aludidos fornecedores, pois o possível débito remanescente será resgatado pela via da execução ou cobrança.

Reflete-se que a renda de trabalho dos consumidores, comumente, não é suficiente para atender todos os desejos, despertados por uma sociedade de consumo. A alternativa que se apresenta mais acessível, para supri-los, é o crédito farto, rápido e facilitado. O crédito facilitado, muito embora permita a manutenção do

³² “Há que se considerar que o crédito tornou-se um serviço conexo à compra e venda, e as empresas comerciais tradicionais, cujo objeto era a venda de produtos, passaram a agregar contratos de financiamento, estendendo significativamente o prazo para pagamento do débito. O processo de tomada de crédito desburocratizou e se disseminou, deixando de ser um serviço exclusivo de instituições bancárias. O acesso ao crédito está em lojas, supermercados, na internet, em caixas eletrônicos, etc.” (SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011).

³³ “Aquilo que possibilita o consumo de bens é o acesso ao crédito, disseminado no Brasil nos últimos anos, entre a população de baixa renda, especialmente, nas modalidades de crédito consignado e financiamento para aquisição de bens.” (SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e*

sistema financeiro, tem como efeito colateral o comprometimento da renda do consumidor, na medida em que este, não sabendo ou não podendo administrar a situação, poderá se endividar de modo incontrollável.³⁴

Cláudia Lima Marques³⁵, numa síntese acerca das causas ensejadoras do superendividamento, aponta a privatização dos serviços públicos essenciais e a publicidade agressiva sobre o crédito popular. Destaca, além dessas práticas, a força dos meios de comunicação de massa e o crédito facilitado e ilimitado, em prazo e valores, principalmente para os descontos nas folhas de aposentados.

Na sociedade de consumo, que se vivencia, ampliaram a quantidade de produtos para consumo, que até então inexistiam nas prateleiras. Foram criados diversos brinquedos, jogos eletrônicos, e até eletroeletrônicos, que são fabricados, em milhares, todos os dias. Produziu-se, por consequência, despertamentos, por meio de intenso *marketing*, expandindo-se o crédito por meio de *telemarketing*, envio de proposta de cartão de crédito pelo correio, sem embargo da abordagem direta nas ruas³⁶. Inúmeras formas de créditos, portanto, foram estruturadas, para, de modo fácil e rápido, possibilitar ao consumidor a aquisição do produto.³⁷

Consumo. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011).

³⁴ FERRARI, Marcos Vinícius. *O consumo e o Superendividamento*. Disponível em: <<http://www.nosrevista.com.br/2009/10/07/o-consumo-e-o-superendividamento/>> Acesso em: 03 de nov. de 2011.

³⁵ MARQUES, Claudia Lima. *Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo*: proposições com base em pesquisa de 100 casos no Rio Grande do Sul. RDC, 55, São Paulo: RT, 2005, p. 15.

³⁶ O crédito - seja na forma de oferta de dinheiro ou de financiamento de produtos e serviços - é mercadoria altamente disponível e de fácil acesso atualmente, anunciada e agressivamente promovida na televisão, rádio e jornal, alardeada em anúncios publicitários de toda a ordem, oferecida através de *telemarketing*, envio pelo correio de propostas de cartão de crédito e também por meio de abordagem direta nas ruas. Nos dias de hoje, praticamente tudo que se consome pode ser financiado de uma forma ou outra; crescem as instituições que operam com crédito; mais produtos e serviços são financiados e variadas são as modalidades a disposição de todos os segmentos sociais. O crédito claramente deixou de ser um recurso excepcional; trata-se agora de uma forma de gestão corrente do orçamento pessoal e familiar. (HENNIGEN, Inês. *Superendividamento dos consumidores: uma abordagem a partir da Psicologia Social*. Disponível em: <<http://pesic.bvsalud.org/scielo.php?id=S1518-61482010000400006&script=sciarttext>> Acesso em: 21 mar. 2012).

³⁷ ZANARDO, Maria Antonieta Donato. *Proteção do Consumidor: conceito e extensão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. v. 7, p. 17.

Vê-se que o consumidor tornou-se alvo fácil aos inúmeros articuladores de empréstimos, que o assediam, fazendo propostas tentadoras.³⁸ Flexibilizou-se, inclusive, quanto à presença do nome deste em serviços de proteção ao crédito, como SEARA, SPC, CADIN, já que tal fato não constituirá óbice ao implemento da operação. Esses mecanismos terminam subtraindo a dignidade do consumidor – descontando em folha de pagamento, o restante do seu salário, ainda não comprometido.

A venda casada é outra agravante que é associada ao crédito ampliado e fácil para o consumidor. Este é atraído pelas inúmeras facilidades e desburocratizações do negócio, e não se atenta, para outras tantas operações, que seguem anexadas ao pacote de empréstimo, como seguro, adesão a cartões de crédito. Ressalte-se que, em muitos casos, o consumidor até possui conhecimento da venda casada, no entanto, a necessidade é maior para aquisição do empréstimo, objetivando suprir necessidades vitais.

Assimila-se, em síntese, que o consumidor, por ocasião das compras, em nível pessoal, objetiva dar azo à realização de necessidades, suprimindo ganância e implementando aspirações. Pondera-se que, para conseguir enquadrar-se em uma sociedade consumista, os bancos e instituições financeiras facilitam o crédito, que irá inseri-lo nesta sociedade, concedendo a oportunidade de realização pessoal. Poderá, todavia, chegar ao superendividamento, na medida em que esses fornecedores omitiram informações das condições dos empréstimos, e deixaram de fazer o acompanhamento da evolução da dívida.

A democratização do crédito se afigura como um fenômeno, num mínimo inusitado, pois, seus efeitos danosos atingem as sólidas economias de países ricos. Cabe imaginar, portanto, os reflexos que produzirá na economia brasileira, em índices elevados de uma classe pobre, que necessita do crédito, principalmente,

³⁸ “A oferta de crédito pelos bancos é tentadora. O consumidor é levado a adquirir o produto, convencido pelo poder inebriante da publicidade maciça, em rádio, televisão, jornal, e revistas, enfim, todos os meios de comunicação. Diante disso, o consumidor fragilizado e vulnerável é facilmente convencido a contratar adquirindo o bem ou produto.” (GUSMÃO, Thelma Pompeu Ribeiro. *A boa-fé nas relações de crédito e sua responsabilidade no superendividamento*. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/thelmapompeuboafereacoescreditoresponsabilidadesuperendividamento.doc.pdf>> Acesso em: 17 de nov. de 2011.).

para suprir as suas dependências básicas. A situação revela-se complexa, pois, de um lado, se vê o crédito, além de expandido, cada dia mais facilitado, oportunizando, a qualquer consumidor, a sua liberação. A prática do consumo, de outro lado, na atual sociedade, instiga as compras, a partir de um rol ampliado de um bem tido por necessário para a subsistência. O consumidor fica, portanto, inserido neste oceano infundável de opções, para a satisfação de suas necessidades, juntamente com o desejo de se inserir na sociedade.³⁹

Em virtude das facilitações oferecidas pelos bancos e instituições financeiras, juntamente com a grande influência da mídia, os consumidores se condicionam à necessidade de estar em sintonia com uma sociedade extremamente consumista.⁴⁰ Geraldo de Faria Martins Costa registra que “o crédito, apresentado como uma possibilidade para todos os consumidores de ter acesso aos produtos oferecidos pela sociedade da abundância, se transforma em um mecanismo de exclusão social. Em um flagelo que provoca pobreza e miséria”.⁴¹

Ressalte-se, enfim, que as redes financeiras, com suas propostas expansivas de créditos, de forma facilitada, escolheram como alvo os segmentos de baixa renda, para implementarem a modalidade de empréstimo vinculado à folha de pagamento, onde os riscos são reduzidos, ou quase nenhum. Saliente-se, pois, que a título de pagamento, haverá redução mensal na folha de pagamento do consumidor, referente às parcelas do débito. Inclua-se a essas práticas, o fato de que os vajeristas estão expandindo, também, suas ofertas de produtos, com o

³⁹ GUSMÃO, Thelma Pompeu Ribeiro. *A boa-fé nas relações de crédito e sua responsabilidade no superendividamento*. Disponível em: <http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/thelma_pompeuboaferelacoescritoresponsabilidadesuperendividamento.doc.pdf> Acesso em: 17 de nov. de 2011.

⁴⁰ COSTA, Geraldo de Faria Martins da, *Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 89.

⁴¹ “O financiamento concedido de forma temerária, tendo sido celebrado o pacto com consentimento irrefletido, sem contemplação por parte do fornecedor das reais condições daquele que pretende receber o crédito, praticamente induzindo a inadimplência, sem dúvida nenhuma viola o princípio da dignidade da pessoa humana. A proteção das legítimas expectativas dos consumidores, a garantia de cumprimento do que ele espera obter de uma dada relação contratual, nada mais é do que a projeção do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana no âmbito obrigacional”. CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação*. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). *Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 338.

propósito de incluir empréstimos pessoais que complementem os cartões de loja padrão, sem embargo de outros produtos acessíveis.⁴²

A pouca efetividade de determinados regramentos do CDC, e a inexistência de uma disciplina específica para o superendividamento, além de afrontar o princípio constitucional do dever de proteção ao consumidor, justificam melhor discussão da temática. Some-se a isto, o fato de que as pessoas estão sendo despertadas para enquadramento em uma sociedade e cultura de consumo, antes de serem educadas para o consumo, ou esclarecidas para os riscos desses contratos.

1.3.1.2 *Marketing* intensificado

O *marketing* intensificado é articulado pelas redes de televisão, internet, revistas, jornais, e em cada esquina do Brasil, onde profissionais do comércio apelam, por meio de panfletos e bravatas: “Quem quer dinheiro. Compramos suas dívidas. Compre agora, e só comece a pagar no ano que vem.”⁴³ A propaganda intensa também é articulada por meio de inúmeros apelos, sofismas e técnicas, desde que alcancem os fins mercantilistas.

Márcio Mello Casado⁴⁴ faz uma diferenciação entre publicidade enganosa e abusiva, em se tratando de publicidade de banco. Ensina que é enganosa quando induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial e perigosa à sua saúde e segurança, na medida em que as altas taxas de juros praticadas e diversas práticas ilegais conduzem as pessoas a situações de endividamento importantes que podem levar à insolvência. Será abusiva, por sua vez, quando a publicidade não for

⁴² SAWAYA, Leonardo Gonçalves e Alexandre J. Sawaya. *Financiando os consumidores de baixa renda na América Latina*. Disponível em: <http://download.mckinseyquarterly.com/LA-Consumer_Finance_Portuguese.pdf> Acesso em: 13 abr. 2012.

⁴³ “Cuidado com as armadilhas:” [...] compre agora e comece a pagar só depois do natal, carnaval, etc...” (serão cobrados juros durante o período de carência). “[...] não deixe de comprar, parcelamos esse preço pra você em suaves prestações[...]” (um produto ou serviço não deixa de ter um preço inadequado apenas por ser pago aos poucos). FUNDAÇÃO PROCON SP. Disponível em: <http://www.procon.sp.gov.br/categoria.asp?id=575>> Acesso em: 15 ago. 2012.

⁴⁴ CASADO, Márcio Mello. *Proteção do consumidor de crédito bancário e financeiro*: de acordo com a medida provisória 1.925-8, que cria a cédula de crédito bancário, e a medida provisória 1.963-9, que autoriza a contagem de juros sobre juros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 96.

completa, ou seja, quando não vem acompanhada das necessárias advertências acerca do produto crédito, seus riscos.

Para Leonardo Roscoe Bessa⁴⁵ o marketing desperta essa vulnerabilidade no consumidor à medida que esse adquire uma série de produtos e serviços, estimulados e envolvidos pela divulgação e oferta exaustiva. Pondera ainda que essa situação se dá até mesmo quando não tem a necessidade nessa aquisição, caminhando assim, para o superendividamento.

Ressalte-se que, para facilitar o consumo, as grandes indústrias e fornecedores internacionais reuniram, num só lugar, as lojas, e atrativos de consumo, tanto para os filhos, como para a esposa e marido. Os *Shoppings Centers* substituíram os antigos Pegue-Pagues, onde se comprava apenas o essencial e necessário para o consumo. Nas grandes lojas de marcas, etiquetas, hoje compra-se aquilo que a publicidade convence, mesmo que o orçamento familiar não seja suficiente.⁴⁶ Infere-se, enfim, que foram criadas necessidades e consumos desnecessários.

O *marketing* e a grande influência da mídia foram moldando a experiência dos consumidores, a fim de que os objetos de consumo passassem a ser referências de vida, para os consumidores. Um exemplo disso foi a produção do desejo feminino de fumar - algo tido como inimaginável. A estratégia empregada foi trabalhar com a conotação de independência atribuída ao cigarro, apostando que as mulheres passariam a fumar, se vissem o cigarro como um meio de se emanciparem simbolicamente da dominação masculina.⁴⁷

⁴⁵ BESSA, Leonardo Roscoe. *Relação de consumo e aplicação do Código de Defesa do Consumidor*. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 44.

⁴⁶ "As estratégias de marketing, conhecendo e estudando os desejos dos consumidores e a situação econômica, investem no 'poder de sedução', que, no processo de eleição e seleção efetuada pelos consumidores, tem o maior peso. Alguns autores chegam a afirmar que a sedução, na pós-modernidade, é uma nova forma de exercício de poder [...]"(SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011).

⁴⁷ HENNIGEN, Inês. *Superendividamento dos consumidores: uma abordagem a partir da Psicologia Social*. Disponível em: <<http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?id=S1518-61482010000400006&script=sciarttext>> Acesso em: 21 mar. 2012.

Numa época em que os veículos de comunicação em massa adentraram os lares, fazendo parte integrante de lazer e entretenimento da família, os grandes fornecedores se utilizaram dessa vala, por meio de intensa propaganda, para atingir todos os membros da família. Veiculou-se, para tanto, publicidade, levando-se em conta, o horário, público alvo, programas e níveis de audiências, a fim de alcançar eficácia no despertar e atração de produtos, por meio da propaganda.

Registre-se que o art. 4º, do Código de Defesa do Consumidor, estabelece que a Política Nacional das Relações de Consumo tem como finalidade atender as necessidades dos consumidores, proteger os interesses econômicos, melhorar a qualidade de vida, e zelar pela dignidade humana e transparência nas relações de consumo. No mencionado dispositivo são evidenciados os princípios que devem ser atendidos, objetivando evitar a morte do *homo economicus* e proporcionar o desenvolvimento econômico da sociedade.

Um dos objetivos principais do Código de Defesa do Consumidor centra-se no auxílio e proteção aos consumidores contra a significativa influência que a mídia possa gerar, de forma enganosa. Devido o grande avanço tecnológico, atualmente, a mídia acaba impondo ao consumidor as regras que estes devem seguir, como por exemplo, as marcas e etiquetas que devem usar. Esta publicidade, de forma enganosa, conseqüentemente, termina por acarretar inúmeros prejuízos aos consumidores, quando visa unicamente o lucro e benefícios para os fornecedores, em detrimento de qualquer benefício ou proteção ao consumidor.

Outro expediente corriqueiro, utilizado pelos fornecedores, a fim de atrair os clientes, são as chamadas promoções relâmpagos, exaltando produtos como indispensáveis ao consumo. Os consumidores, por meio dessas, e iludidos pelos preços baixos, acreditam que irão fazer bons negócios. Não fazem prévia análise daquilo que já se encontra comprometido, no orçamento familiar⁴⁸, e não se

⁴⁸ “[...] os consumidores não são educados para efetuar um planejamento econômico e, por isso, não avaliam os riscos dos negócios que realizam. Nas compras efetuadas a prazo, o consumidor compromete sua renda sem prever o advento de alguma situação inesperada, que demande dispêndio monetário ou interrupção da renda percebida, gerando endividamento.”(SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011).

acautelam em relação às ofertas que ainda serão aguçados, pelas novidades constantes das prateleiras.

É certo que, a partir do implemento das inúmeras transações, que se faz, por meio da rede virtual de comunicação, que indiscutivelmente é a vitrine do mercado globalizado, diversas compras serão feitas, pelo acesso fácil, comodidade, rapidez. Cabe refletir que, no mesmo passo em que as facilidades chegaram, também, o efeito colateral dessas emite notícias do desequilíbrio financeiro, em virtude da aquisição de bens e serviços, onde o adquirente jamais terá, à guisa de ilustração, tempo para consumi-los. Referidos bens serão apenas exibidos nas dependências do lar, sem sequer saber manuseá-los. Noutra hipótese serão exaltados, num plano de vantagens, quando se noticia acerca da aquisição aos amigos e colegas de trabalho.

Inúmeros consumidores se tornaram apressados em seus atos e práticas, como se quisessem acompanhar a velocidade de uma vida virtual. Estão recebendo uma avalanche de informações diárias, conectadas com publicidade. Analisam pouco, e retêm muito menos daquilo que se viu, ouviu, ou leu. Cria-se, neste contexto, uma falsa ideia de assimilação de informações, bem assim que se está fazendo o melhor negócio. A análise e reflexão prévias daquilo que se realiza, principalmente nas relações de consumo, evitaria desajustes orçamentários, além de produzir acautelamentos para o ato das compras, com o policiamento quanto aos ímpetos de consumo desnecessários.

1.3.4 Repactuações, cheque especial e cartão de crédito

O superendividamento termina chegando mais cedo ao consumidor, não só pelas facilitações do crédito, mas, principalmente pelo alargamento de probabilidades que são disponibilizadas em seu favor, sem maiores critérios, estudos e análises de sua real condição de solvabilidade. Se a primeira operação de empréstimos frustra-se, por exemplo, abre-se para sua pessoa a possibilidade de repactuação. Essas, implementadas, trarão embutidas as taxas e alíquotas, já pagas anteriormente, e as novas que serão agregadas.

Os fornecedores, principalmente, as agências bancárias, apesar de conhecedoras da impossibilidade de regaste do débito, por parte do correntista, ainda disponibilizam um limite de cheque especial e um cartão de crédito a juros, taxas e alíquotas exorbitantes. As agências de empréstimos deixam de fazer o acompanhamento e evolução da dívida, com as informações necessárias, segundo a exegese do princípio do dever de informação, o que agrava a situação. Luiz Antônio Rizzatto Nunes⁴⁹ assevera que, em se tratando do princípio do dever de informação, a legislação consumerista, em seu art. 52, fixou regras específicas para os contratos de concessão de crédito, e para aqueles de financiamento de aquisição de produtos e serviços.⁵⁰

Jerusa Zanandrea Formolo Slomp⁵¹ adverte que, dentre as causas condutoras para um endividamento crônico, sem volta, verifica-se no fato dos consumidores, na tentativa de solucionar o endividamento, apelarem para novos empréstimos e limite de cheque especial, ou cartão de crédito.

Um dos grandes tormentos dos atuais consumidores de contratos de empréstimos bancários, diz respeito ao intento de se libertarem dos juros elevados dos limites de cheques especiais. Ao assinarem o referido contrato, acreditam ter recebido um benefício ou acréscimo de saldo em sua conta-corrente, com a facilidade de utilização. O que não percebem, todavia, é que uma vez utilizados, pagarão elevadas taxas de juros, e dificilmente, voltarão a ter condições de cobri-lo, ante o comprometimento dos seus rendimentos com os juros e encargos debitados em conta, em virtude da utilização do referido limite de crédito.

A ilusão do saldo a mais no limite de cheque especial, principalmente aquele que recebe salários em conta, só chama atenção do consumidor, quando os juros e limites passam a corroer praticamente a totalidade dos proventos

⁴⁹ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 2 ed. ver. modif. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 654.

⁵⁰ Art. 52 - No fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá, entre outros requisitos, informá-lo prévia e adequadamente sobre: I - preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional; II - montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros; III - acréscimos legalmente previstos; IV - número e periodicidade das prestações; V - soma total a pagar, com e sem financiamento.

⁵¹ SLOMP. Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011.

depositados nesta. Neste momento, acorda para uma situação grave, em que o seu salário dá apenas para cobrir o limite do seu cheque especial e custear os juros gerados por este. Isso, quando não recorre a alternativas como o cartão de crédito, para cobrir o limite da conta, fato que complicará a sua condição financeira, para uma situação de superendividamento.

Revela-se complexo solucionar uma dívida, fazendo outra para quitação das anteriores, principalmente com as elevadas taxas de juros e alíquotas de operações bancárias. O que ocorre, na realidade, é um ganho de tempo, para, depois, declarar o estado de insolvência pelo superendividamento. Nestas operações bancárias restam evidente a falta de honestidade e lealdade, tão combatidas pelo princípio da boa fé objetiva, além de todo o desprezo pelo princípio do dever de informação e acompanhamento ao cliente em sua evolução de débitos.

1.4 A nova ordem mundial e o superendividamento

O fenômeno do superendividamento ganhou destaque e relevância, a partir de sua inserção contextual na atual sociedade de consumo, oportunidade em que a sua prática foi incrementada por meio da cultura do ato de consumir. Saliente-se que esses eventos exsurtem como filhos de uma nova ordem mundial, que se alinhou pelas diretrizes do regime neoliberal, sem embargo do vigor de um mercado mundializado, sob o rótulo de globalização.

A nova ordem mundial, objeto de consideráveis estudos e questionamentos, revela-se fruto do alinhamento de Continentes e Estados, a partir de uma economia globalizada, sob as diretrizes do regime neoliberal. Vê-se que, nesta, as regras impostas por empresas multinacionais e transacionais, num mercado mundializado, têm superado, não raras vezes, o próprio ordenamento jurídico interno, de cada Nação envolvida, onde o mercado se impõe além do direito.

Nesta nova ordem mundial, que se estabelece, realça-se que a observância aos ideais de igualdade, liberdade e fraternidade, como herança da Revolução Francesa foram mitigados. Verifica-se, agora, uma maior concentração de poder, consolidando a hegemonia mundial do capitalismo. Sem contar que jamais

teremos uma mesma noção e conceito sobre aquilo que conhecíamos por estado nacional e soberania. Assimila-se, por isso, que a Constituição Federal de 1988 passa a ser apenas uma constituição formal, ao passo que a real, vem sendo aquela que se adapta aos critérios e exigência da globalização e neoliberalismo.

Ferdinand Lassale⁵² pondera que havendo divórcio entre a Constituição real e a Constituição formal, aquela passará ser apenas uma folha de papel, na medida em que estará desconexa dos princípios que lhe servem de fundamento. Salienta-se, por fim, que esta não se efetivará, haja vista o prejuízo que causaria aos detentores do poder. As normas garantidoras de direitos sociais e econômicos da Constituição Federal de 1988 se encontram longe de efetivação. Elas se aproximam muito mais de uma descaracterização, em virtude dos reflexos do projeto neoliberal.

Retoma-se a temática inicial, para refletir que a questão envolvendo possíveis agressões de soberania, ganhou corpo, principalmente, a partir do implemento do regime econômico neoliberal. O neoliberalismo, neste contexto, traçou diretrizes para que os estados promovessem a abertura de seus mercados, flexibilizando suas fronteiras, esperando, com isso, que a economia desse se adequasse ao contexto da globalização. Verifica-se, outrossim, que as regras de um mercado mundializado, terminaram por mitigar o poder legiferante estatal.

1.4.1 Regime neoliberal, globalização e poder legiferante estatal

A partir de uma nova ordem mundial, redesenhada nos anos 80, sob a roupagem de globalização, restou evidenciado que o regime neoliberal seria o carro-chefe da economia mundial⁵³. Aludido regime estabeleceria, por meio do *laissez faire*

⁵² “[...] Se houver um divórcio entre a Constituição real e a Constituição formal, esta não será mais do que uma folha de papel, porque estará em desacordo com o princípio ativo que lhe deve servir de fundamento. E não será efetivada, porque a sua efetivação seria prejudicial aos interesses dos detentores do poder.” (LASSALE, Ferdinand. *O que é uma constituição?* Tradução de Hiltomar Martins de Oliveira. Belo Horizonte: Líder, 2001, p. 57).

⁵³ “[...] Derivery afirma que depois de 1945, o desenvolvimento do neoliberalismo, nascido da internacionalização do capitalismo norte-americano impulsionado pela guerra, submete, voluntária ou involuntariamente, um número crescente das atividades humanas às leis do mercado. Sabe-se que o auge do neoliberalismo se deu ao final da década de 1970 com a ascensão de Ronald Reagan à presidência dos EUA e com o governo da primeira ministra Margaret Thatcher, na Inglaterra. Todavia, Derivery aponta a situação mundial pós-segunda guerra como as raízes do neoliberalismo. O desafio, naquele momento era reformatar tudo nos termos do mercado, tornar todos os meios em instrumentos do neoliberalismo e transformar o cidadão em produtor-consumidor, passivo e

e *laissez passer*, novas regras, para romper barreiras, fronteiras, limites e divisas, incrementando um mercado livre e globalizado.

Notações econômicas e científicas, na realidade, ressaltam que o propósito do regime neoliberal ancorava-se, na finalidade de reestruturar economias periféricas, como a de países em desenvolvimento ou emergentes. Traçaria, para tal, delineamentos políticos e econômicos, para suas gestões administrativas, tais como as privatizações e abertura de mercados.

Presume-se, que por detrás desta ação redentora, em favor dos países emergentes, as economias dominantes e articuladoras do aludido regime dissimularam a necessidade que tinham de novos consumidores, para aliviar as suas prateleiras, deixando de lado continentes, já saturados. Com o neoliberalismo, houve o implemento do mercado comum, com suas próprias regras.

Estruturado o livre comércio, com uma economia sob as rédeas do mercado, observa-se que as regras ficaram ao arbítrio das multinacionais e transnacionais, até porque o poder legiferante estatal, nesta seara, há muito capenga. O que nos resta, desta forma, são os arremedos da Organização Mundial do Comércio. No plano interno, a proteção de uma legislação consumeirista, como política pública, que busca acautelar, timidamente, as incontáveis lesões sofridas pelos consumidores, principalmente, num plano de contrato bancário.

A presença do Estado, como órgão responsável por legiferar, surgiu a partir do momento em que a sociedade se submetia a uma transformação social, passando de um Estado Liberal para um Estado Social. O Estado estava, portanto, deixando de priorizar apenas o sistema político-organizacional e passando a ser um regulador dos interesses sociais dentro de um âmbito jurídico-social.

submisso. Essa nova “cultura da sociedade de mercado”, como diz o autor – ou essa “cultura de massas” – carrega um duplo papel: enquanto abranda e “adoça” as massas com entretenimento, usa isso como álibi para a dominação econômica e política. O “sucesso” dessa empreitada é colocado na conta do neoliberalismo. Mas, paradoxalmente, os estragos da globalização capitalista deixam marcas pelo mundo, e esse sistema precisa criar necessidades de compensação simbólica que são constantemente renovadas. (DERIVERY, François. *Neoliberalismo, anti-cultural e arte: uma lógica de predação*. Disponível em: <http://www.vermelho.org.br/ac/noticia.php?id_secao=11&id_noticia=193776> Acesso em: 13 nov. 2012).

Vê-se que o Estado passou a ser o Poder legiferante e criador de políticas públicas, devido à agilidade com que se efetivavam as relações contratuais. Passou-se a ter necessidade de intervenção estatal, devido à vulnerabilidade que se encontravam os consumidores perante as instituições financeiras. A partir daí, é implementado o intervencionismo estatal, em que o Estado passa a dirigir tanto os contratos públicos como os privados. Naqueles, exerce o controle das relações contratuais, e nesses, se presta a manifestar em condições gerais do contrato.⁵⁴

Enquanto se espera do poder legiferante estatal, ações e comandos normativos, para solucionar a questão, do demérito do direito interno, em face das regras internacionais de um mercado, faz-se, na sequência, uma abordagem sobre os reflexos do neoliberalismo e da globalização, no aludido contexto.

Uma questão merece realce, de início. As economias emergentes, de países subdesenvolvidos, semelhantes ao Brasil, sempre estiveram nas mãos de instituições como o Fundo Monetário Internacional e Banco Mundial. Estas tiveram que acolher, portanto, o receituário desses, até de modo infantil, quando imprimiram em sua economia e política as diretrizes do neoliberalismo. Elas privatizaram, em decorrência, inúmeras empresas rentáveis, para grupos internacionais, em troca de moeda podre. Afrouxaram, por fim, as portas dos seus mercados, para penetração e abuso do capital estrangeiro.

John Kenneth Galbraith⁵⁵, Prêmio Nobel de Economia, em entrevista à Folha de São Paulo, no mês de julho de 1998, exaltava a infantilidade dos governos que adotaram, sem reservas, o receituário do FMI, nos seguintes dizeres: “Globalização não é um conceito sério. Nós, americanos, o inventamos para dissimular nossa política de entrada econômica nos outros países.”

A globalização pode ser entendida, sobretudo como uma nova modalidade de acumulação de capital. Pode-se dizer, que seu objeto principal,

⁵⁴ ALVES, Márcio Antônio. *Dirigismo Contratual e função social do contrato*. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=857> Acesso em: 22 mar. 2012.

⁵⁵ MATTOS FILHO, Odilon de. *A retórica de Barack Obama no Brasil*. Disponível em: <<http://amidiaepolitica.blogspot.com.br/2011/03/nao-temos-duvidas-de-que-visita-do.html>> Acesso em: 22 mar. 2012.

centra-se a uma acumulação capitalista, na qual se concentra na extensão da produção de valor e nas riquezas dos países desenvolvidos.

O fenômeno da globalização trouxe consigo o regime neoliberal, que orientou aos Estados flexibilizarem suas fronteiras, abrindo seus mercados, para uma concorrência globalizada. Articulou recomendações, no sentido de privatização das empresas estatais, com o propósito de reduzir gastos e enxugar a máquina administrativa. O Estado brasileiro, neste particular, buscou encontrar, também, o seu lugar, e principalmente ganhar fatias deste mercado. Verifica-se, contudo, que hoje se vincula muito mais às diretrizes de um mercado, ao arrepio do cumprimento de suas funções essenciais, como a saúde, educação e trabalho.⁵⁶

Reflete-se, de outro lado, que, em dias de Aldeia Global, com tráfego facilitado dos cidadãos, entre Estados, inúmeros foram os reflexos produzidos pelos povos dominadores de mercados em relação aos consumidores. Observa-se, de forma indisfarçável, serem suplantados valores culturais, como tradição, costume e folclore, sem embargo de hábitos, comportamentos e interesses. Essas características peculiares, e identificadoras de determinada nação, num futuro próspero, serão diluídas em nome de hábitos e valores impostos pelos conquistadores de mercados.⁵⁷

⁵⁶ O ministro do STJ, Sálvio de Figueiredo Teixeira pontua que: “[...] se a economia globalizada não mais tem fronteiras rígidas e estimula e favorece a livre concorrência, imprescindível que as leis de proteção ao consumidor ganhem maior expressão em sua exegese, na busca do equilíbrio que deve reger as relações jurídicas, dimensionando-se, inclusive, o fator risco, inerente à competitividade do comércio e dos negócios mercantis, sobretudo quando em escala internacional, em que presentes empresas poderosas, multinacionais, com filiais em vários países, sem falar nas vendas hoje efetuadas pelo processo tecnológico da informática e no forte mercado consumidor que representa o nosso País. O mercado consumidor, não há como negar, vê-se hoje “bombardeado” diuturnamente por intensa e hábil propaganda, a induzir a aquisição de produtos, notadamente os sofisticados de procedência estrangeira, levando em linha de conta diversos fatores, dentre os quais, e com relevo, a respeitabilidade da marca. (Resp. 63.981-SP. DJU 20.11.2000).” (citado por SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011).

⁵⁷ “A intervenção do Estado nos contratos de consumo iniciou com o surgimento das cláusulas abusivas. Surgindo, então, o dirigismo contratual, quando o Estado verifica que a liberdade plena das partes contratantes gera um desequilíbrio no contrato. As cláusulas abusivas desfavorecem a parte mais fraca na relação contratual, que via de regra, é o consumidor.” (ALVES, Márcio Antônio. *Dirigismo Contratual e função social do contrato*. Disponível em: <<http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id=dh=857>> Acesso em: 22 mar. 2012).

Uma imagem reflete bem sobre a influência dos mercados dominantes, nesta perspectiva. Cabe imaginar, por exemplo, que figura se tinha de um japonês, antes do assédio mercantilista americano. Via-se um cidadão introspectivo, discreto em seus atos, vestes, gestos e falas, ou seja, diferente daquele que se apresenta, agora, com o corpo cheio de tatuagens, usando calça jeans, calçando tênis *all star*. Soma-se a estas posturas, o consumo de coca-cola, em substituição ao chá, o cabelo arrepiado, e a apreciação das pornografias do cinema americano, em substituição às suas velhas películas de lutas marciais. Jerusa Zanandrea Formolo Slomp⁵⁸ nos lembra que: “Em uma economia globalizada, o acesso irrestrito a todo tipo de produto fabricado com alta tecnologia modifica a vida em sociedade e faz com que surjam novas necessidades para os consumidores”.

O processo sugere reflexões necessárias, acerca da transgressão à origem, costumes, tradições e folclore de um povo. Para, a partir daí, e com observância nos seus laços culturais, entender a lógica de manutenção de suas necessidades básicas e essenciais. Criando, inclusive, ferramentas possíveis, para alavancar um progresso, ou retomada de crescimento de um país.

As multinacionais e os articulados grupos econômicos, hoje, ditam as regras econômicas e políticas, num mercado mundializado. Nesta seara mercadológica, os comandos imperialistas se ampliam aos mais frágeis, que ficaram mais ilhados de garantias e direitos, e os mais abastados, ainda mais fortalecidos. Houve, em síntese, um considerável aumento das desigualdades e a concentração do poder. É como se víssemos definitivamente consolidar a lei do mais forte.

Milton Santos, reconhecido internacionalmente, por meio de suas hábeis notações e reflexos sobre a globalização, exalta a importância de melhor assimilação sobre os elementos que compõem este fenômeno. Pondera, ao final, que fosse melhor aos Estados, antes de serem penetrados pela globalização,

⁵⁸ SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011.

buscarem, por si mesmos, adentrar ao contexto da mundialização econômica, a fim de conhecerem regramentos, e protegerem as suas economias.⁵⁹

Novos pensamentos e reflexões, neste contexto econômico e mercadológico, envolvendo obrigações e contratos, trouxeram ajustamentos ao velho regime neoliberal, que foi substituído pelo social, com o propósito de garantir os seus direitos. Essa é a diretriz constitucional, prevista por um dos seus objetivos, constantes do art. 3.º, III, da CF/88, onde resta evidenciada a solidariedade social.

O Estado brasileiro, após conscienciosos estudos e análises, deixa de ser liberal democrático, para adequar-se a uma nova roupagem, com o perfil da social democracia. Verifica-se, no entanto, que como estado social democrático, ele termina por trazer resquícios do antigo modelo liberal democrático. Avança, por isso, mais um pouco, para em seguida adequar-se ao modelo social.

As reformas neoliberais aplicadas, especificadamente no Brasil, implicaram na adoção de programas de ajustes estruturais, como as reformas Administrativas e Previdenciárias, que exigiram um rigoroso esforço de equilíbrio fiscal, privatizações, redefinição do papel do Estado na economia. Para surpresa dos defensores de tais políticas, essas medidas causaram recessão econômica, ingresso do capital externo, desemprego. Soma-se a essas circunstâncias, aumento do trabalho informal, conflitos sociais, crise de modelos políticos tradicionais,

⁵⁹ O atual processo de globalização é uma forma, uma única forma de utilizarmos recursos que a humanidade pôde gerar neste fim de século, mas utilizá-los de forma que me parece perversa. Então, a crítica essencial é esta, a humanidade durante dois séculos sonhou com a possibilidade de uma ciência a serviço do homem, e quando isso se obtém exatamente, esses objetivos são, digamos assim, deixados de lado, para que essa globalização que nós estamos presenciando sirva um número extremamente limitado, não só de pessoas, mas também um número limitado de empresas, e a um número limitado de instituições. No caso do Brasil e no caso de qualquer país, o que seria a meu ver, o que está ocorrendo são países que escolhem o que realizar da globalização. É evidente que há uma expressão muito grande por causa dessa enorme força que é atribuída a quem dispõe dos meios de comando, mas o Brasil parece que está deixando a globalização entrar nele, acho que esta é acusação especial, nós estamos deixando a globalização tal como ela é perversa, entrar, em lugar de, ao contrário, o país encontrar ele próprio as formas de sua integração. Que terá que ser sempre negativa, hoje ou amanhã. Para chegar até lá que já é um estágio pleno da solução, eu creio que nós teríamos que enfrentar a questão da análise. Por que chegamos à globalização? Qual é, quais são os elementos históricos do presente que permitem que a globalização se dê?. (SANTOS, Milton. *Entrevista a FAPESP sobre a globalização*. Disponível em: <http://www.rodaviva.fapesp.br/materia/112/entrevistados/milton_santos_1997.htm> Acesso em: 13 nov. 2012.).

flexibilização dos modelos trabalhistas, precariedade e, até mesmo, desmonte dos sistemas de seguridade social, de saúde e de educação.⁶⁰

Infere-se que, com o advento do regime neoliberal, o Estado deixou de influenciar ou intervir nas relações econômicas. O capitalismo, conseqüentemente, teve enorme expansão no mercado. Este expansionismo do capital gerou tantos reflexos, que foi assimilado como fenômeno internacional da economia moderna.

O momento atual de expansão do capitalismo possui algumas marcas específicas. A aceleração da automação da produção, somada à agilização dos processos de comunicação, os quais possibilitam afetar, de forma imediata, o mercado financeiro. Permite, ainda, a troca, não de mercadoria, nem de moeda-física, mas de informação. O que caracteriza, enfim, mais claramente o processo de globalização, é a revolução tecnológica informacional. Não há, a rigor, troca de mercadorias, nem de papel moeda. Há, sim, troca de informações sobre dinheiro. Há troca de informações sobre papéis que significam dinheiro. Há uma grande abstração da troca.⁶¹

Com um Estado neoliberal, o principal objetivo torna-se, portanto a expansão do capitalismo, e com isso, este conta com a participação da mídia, para que tal objetivo seja alcançado. Vê-se, enfim, que sem a influência do Estado na economia, e com uma visão em prol da expansão do capitalismo, a mídia tornou-se fator indispensável para os fornecedores.

Ressalte-se que a modalidade de constituição dirigente foi exaltada por José Joaquim Gomes Canotilho, demonstrando a importância das garantias dispensadas ao cidadão, no que tange aos elementares direitos sociais e econômicos. O legislador constitucional, fundamentado no silogismo desses avanços, terminou por assinalar a necessidade de regramentos para reger a economia, na Constituição Federal de 1988.

⁶⁰ CREMONSE, Dejalma. *Reforma do Estado: implicações sociais e econômicas das políticas neoliberais no Brasil*. Disponível em: <<http://juanfilloy.bib.unrc.edu.ar/completos/corredor/correddef/comi-b/CREMONES.HTM>> Acesso em: 22 mar. 2012.

Reflita-se, entretanto, que a doutrina de José Joaquim Gomes Canotilho⁶², que defendeu o ideário de uma constituição garantia, atualmente revê este posicionamento, ressaltando que o direito não estaria mais habilitado, para regular, de forma autoritária e intervencionista. Exsurge, portanto, a necessidade de assimilar mecanismos diversos de intervenção, como a política. Observa-se, enfim, que a constituição terá que ceder em face de novas associações de estados nacionais abertos. Com esse raciocínio, Canotilho passa a defender um constitucionalismo moralmente reflexivo, entendido como tal a substituição de um direito autoritariamente dirigente, todavia ineficaz, para outras fórmulas que permitam completar o projeto da modernidade. Assim, a lei dirigente deverá ceder lugar à transnacionalização e globalização.

Esta preocupação também já foi ocupada pelos cientistas sociais. Levando em conta que, segundo a concepção da sociologia contemporânea, verifica-se mais de uma cultura, de um Estado-nação, em que se torna mais complexa ainda a problemática da legalidade e legitimidade dos direitos humanos. Boaventura de Souza Santos [et al]⁶³ realiza estudos sobre estes aspetos do chamado multiculturalismo e globalização, que impõem novos modos de intervenção política no sentido de reduzir diferenças, inclusão social e econômica.

Assimila-se, ao final, que nem tanta liberdade e democracia, num modelo inicial, foi o suficiente, para implementar o crescimento econômico e político. Verificou-se a ausência de regras, vigilância, vontade política, e acompanhamento, a fim de possibilitar a melhor adequação à economia mundial. O Estado brasileiro, por isso, mudou para o social, vocacionado ao coletivo em face do individual. Ele amplia, no estágio atual, o contorno social, para atingir a condição de social, objetivando

⁶¹ PIRES, Marília Freitas de Campos; REIS, José Roberto Tozoni. *Globalização, neoliberalismo e universidade: algumas considerações*. Disponível em: <<http://www.interface.org.br/revista4/ensaio2.pdf>> Acesso em: 17 nov. 2011.

⁶² (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. 2 ed. Coimbra: Coimbra. 2001 citado por COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Canotilho e a Constituição dirigente. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 5).

⁶³ (SANTOS, Boaventura de Souza; NUNES, João Arriscado. *Introdução: para ampliar o cânone do reconhecimento, da diferença e da igualdade*. In: SANTOS, Boaventura de Souza (organizador). *Reconhecer para libertar – os caminhos do cosmopolitismo multicultural. (Reinventar a emancipação social: para novos manifestos, vol. 3)*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

implementar as garantias constitucionais, amiúde, no campo da saúde, educação, trabalho, saesporte, lazer, objeto das inúmeras conquistas da Constituição Federal de 1988.

Assimila-se, por fim, que estabelecida a nova ordem mundial, com o mercado globalizado, sob a regência do regime neoliberal, os Estados viram ser edificada uma sociedade de consumo, com inúmeros reflexos para o superendividamento. Compila-se, na sequência, aspectos sobre os regramentos e garantias do Código de Defesa do Consumidor, com os arremedos que produzem para o superendividamento.

CAPÍTULO II – O DIREITO DO CONSUMIDOR E O SUPERENDIVIDAMENTO

2.1 Interpretação e aplicação do direito

O conteúdo que, ora se desenvolve no capítulo, dá-se por meio de um apanhado das notáveis garantias da legislação consumerista em favor do consumidor superendividado. Introduce-se a temática, inicialmente, fazendo uma abordagem acerca da interpretação e aplicação do direito. Discorre-se, na sequência, sobre a principiologia aplicada nas relações de consumo, dando enlevo à dinâmica de solução para aparentes conflitos e hierarquia entre esses. No fechamento, consigna-se o superendividamento, decorrente da ampliação do crédito, como fato social ensejador da necessária intervenção do Poder Judiciário.

Registros históricos nos mostram, à guisa de reflexão, que por ocasião das traduções do velho e novo Testamento, cada tradutor, com certa margem de liberdade interpretativa, terminou por emprestar os seus contornos a essas traduções. Hoje, por consequência, revela-se complexo afirmar categoricamente, que interpretação do texto das sagradas escrituras, esteja mais próxima da realidade.

A interpretação do Direito, também exaltada como hermenêutica, estabelece-se principalmente, para evitar divagações em torno do ideal sentido da norma. Algumas formas foram sistematizadas, para melhor interpretação, tais como a histórica, que se fundamenta em fatos de uma determinada época. A cronológica, que se referencia em datas e calendários, numa ordem predeterminada. A sistemática, que tem por parâmetro os menores e maiores detalhes, envoltos no fato interpretado. A teleológica, que busca alcançar a real intenção do legislador, na criação da norma. A legal, segundo os termos da Lei. A judicial, segundo a ótica do Poder Judiciário. A sociológica, a partir de uma perspectiva social. A gramatical ou literal, ao rigor do texto exposto, além de outras modalidades.⁶⁴

⁶⁴MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do Direito*. 25. ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2000.

Os hermeneutas assimilaram algo, outrossim, que viria revolucionar a ótica interpretativa do Direito. Trata-se, pois, da acuidade interpretativa de considerar cada situação, fato ou hipótese, com a sua própria peculiaridade, distanciada de uma análise, onde se observa o regramento jurídico, apenas de modo genérico, e com abstração da norma.

Hans Kelsen⁶⁵, numa abordagem interpretativa, defende a teoria pura, numa proposta de separar o Direito de norma, ciência, e principalmente dos seus valores. Vê-se, de outro lado, Miguel Reale⁶⁶, interpretando o Direito com os seus aspectos axiológicos, sociológicos e normativos, defendendo, para tanto, a teoria tridimensional, que o exalta como a junção de fato, valor, e norma.

A celeuma que se apresenta, na temática em discussão, diz respeito a utilização do método ideal, de conhecimento, interpretação e aplicação do Direito. Aplicada, pois, uma lógica jurídica, possível seria a compreensão da retórica comumente utilizada pelas partes, suprimindo inexistência de normas. Este método proporcionaria, de outra parte, a superação de limitados critérios de um dogmatismo, ou um método indutivo-empírico.

Para se chegar a esse âmbito de interpretação, conhecimento e aplicação da norma, no entanto, faz-se necessário uma abordagem histórica, comparando lógica formal e lógica jurídica. Analisa-se, neste contexto, mormente, as concepções iniciais que se tinha do Direito. Chaim Perelman⁶⁷, nesta digressão evolutiva, destaca três períodos distintos, quais sejam, a exegese (1800); o período da interpretação social e, por fim, do julgamento de Nuremberg (1945). O citado Autor assinala que o Direito esteve, num primeiro momento, no campo interpretativo, salientando que, após ganhou a prevalência dos interesses sociais em face do individual e, por fim, atingiu a expansão do campo internacional.

Após o século XX, observa-se o Direito ter agregado em si o valor axiológico da norma, e sua interação para com a sociedade. A lógica formal, ou seja,

⁶⁵ KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. Tradução de João Baptista Machado. 4 ed. São Paulo, Martins Fontes, 1998.

⁶⁶ REALE, Miguel. *Teoria tridimensional do direito*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

vinculada apenas à norma posta, positivada, não retrataria o Direito como ciência dinâmica e flexível, incorporando os reflexos de fatos sociais do seu tempo e valores pessoais do julgador, numa roupagem de retórica. Esses são, aliás, os preceptivos colhidos da lógica perelmaniana.⁶⁸

Controvérsias sempre existiram acerca da vigência e eficácia do Direito, ou seja, quando teríamos este, de forma posta, positivada, todavia, não recepcionado pela sociedade, e por isso não refletindo a realidade jurídica de um momento. O Direito, mesmo nesta circunstância, não seria considerado revogado, já que apenas o desuso, ou não recepção deste, não implicaria na sua derrogação ou ab-rogação.

Questionamentos ressaem merecedores de reflexão, ao final deste subtítulo, tais como se o Direito é força ou defesa. Se é justiça ou ordem. Respostas a essas inquietações estarão condicionadas às circunstâncias, em que se utiliza desse instituto, principalmente, para se evitar confusão em relação àquilo que efetivamente se busca, haja vista a inescondível polissemia do termo.

Assimila-se, portanto, por regra, que o Direito vigente, será aquele imposto por conquistadores, vencedores de batalhas, golpes ou revoluções, sendo certo que, enquanto mantiverem a força e o respeito, este Direito vigorará. Realçava Ferdinand Lassalle⁶⁹, neste contexto, questionando o que seria uma constituição, senão os fatores reais de poder. O Direito, enfim, poderá ser fruto de uma nova ordem constitucional, advinda de um processo democrático.

O Direito, noutra parte, também, revela-se instrumento para garantir a justiça, na velha lição aristotélica, de dar a cada um o que é seu⁷⁰. Chaim Perelman⁷¹, pontuando sobre a lógica jurídica, termina por relativizar o Direito, a fim

⁶⁷ PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica: nova retórica*. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 29.

⁶⁸ PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica: nova retórica*. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

⁶⁹ LASSALE, Ferdinand. *O Que é uma Constituição?* Belo Horizonte: Editora Líder, 2001.

⁷⁰ ARISTÓTELES. *A Política*. Coleção Mestres Pensadores. São Paulo: Escala, 2008.

⁷¹ PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica: nova retórica*. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 29.

de dar supremacia à justiça. Eduardo Couture⁷², em *Mandamentos do Advogado*, já ressaltava, que quando o Direito estivesse em conflito com a justiça, se devesse aplicar esta. Em algumas hipóteses, reflete, pois, que se esperarmos o Poder Judiciário dizer o Direito, a parte poderá não conhecê-lo, ante a morosidade, razão pela qual revela-se cauteloso que se lhe dê, de imediato, aquilo que se afigura como seu, pois que isto é justo.

Direito é símbolo de ordem e pacificação social, pois ao outorgarmos ao Estado o dever de regular o convívio social, esperamos, no silogismo do pacto rousсенiano⁷³, que ele criasse normas, para disciplinar e ordenar a vida em sociedade. Direito, ao final, é defesa, pois, quando, inicialmente, apresentamos o conceito de Direito como vínculo, notório e não resistido, ligando o homem a um patrimônio, ressaltamos que este próprio vínculo, o legitima para o seu reconhecimento jurídico, assim como para defendê-lo.

Assimila-se, de outro lado, que o Direito não pode ser reconhecido, apenas a partir daqueles que detêm a força, após instrumentalizá-lo. Ressalte-se, que mesmo que o homem não o exerça, mitigado por forças opostas, ele não deixa de existir, por exemplo, na condição de faculdade nata, como os direitos personalíssimos. O Direito pode até ser garantido pelo poder, pela força, pela coerção, mas inexoravelmente, se relacionará com os arremedos de ordem, defesa e justiça, ainda que interpretados, de forma diversa, na medida em que estes elementos, indiscutivelmente, estão atrelados na mais profunda e isenta interpretação do termo.

No subtítulo que segue, serão realçados apontamentos sobre a aplicação do Direito, evidenciando os critérios utilizados para esse fim. Destaca-se, neste sentido, mormente, quando houver omissão da norma, ante a ineficácia do poder legiferante estatal. Far-se-á, portanto, análise dos modos de integração das normas, e as algumas teorias utilizadas, neste sentido.

⁷² COUTURE, Eduardo. *Os Mandamentos do Advogado*. Trad. de Ovídio A. Baptista da Silva e Carlos Otávio Athyde. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1979.

2.1.1 Critérios de aplicação do direito

O Direito deveria ser aplicado, por praxe, ao caso em concreto, ou em abstrato, segundo as hipóteses delineadas em lei, apesar de postar-se como ciência dinâmica e flexível, para contemplar os fatos do seu tempo, que produzissem reflexos no ordenamento jurídico, todavia, esse fenômeno não tem ocorrido. É o caso, por exemplo, do superendividamento, onde há omissão legislativa, devendo o magistrado suprir a lacuna, por meio do mecanismo de integração da norma.

A presença do Estado, como órgão responsável por legisferar, cabe lembrar, surgiu a partir do momento em que a sociedade passava por uma transformação social, modificando-se de um Estado Liberal para um Estado Social. O Estado, portanto, estava deixando de priorizar apenas o sistema político-organizacional e passando a ser um regulador dos interesses sociais dentro de um âmbito jurídico-social.⁷⁴

Diante da omissão legislativa, não raras vezes, vê-se o Poder Judiciário, legislando, de forma oblíqua, por meio de suas jurisprudências, que se cristalizam em súmulas. Não é porque o Legislador não possa acompanhar a evolução dos anseios e comportamentos sociais, normatizando-os, que o magistrado não possa, enfim, de forma cônica, notabilizar tais necessidades, no contexto de suas decisões. O fenômeno da juridicização⁷⁵, do pós-positivismo⁷⁶ e do ativismo judicial

⁷³ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O Contrato Social*. São Paulo: Ática, 1978.

⁷⁴ SCHMITT, Carl. *Legalidade e legitimidade*. Trad. Tito Lívio Cruz Romão. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

⁷⁵ “[...] O mundo jurídico seleciona fatos da vida, que passam a integrá-lo, a constituí-lo, em virtude da incidência da norma jurídica sobre esses fatos, juridicizando-os. A juridicização é o processo peculiar ao Direito, em que esse adjetiva os fatos para que sejam jurídicos, ou seja, para que entrem no mundo jurídico. É nesse fio de raciocínio que Lourival Vilanova pondera: “O direito é um processo dinâmico de juridicização e desjuridicização de fatos, consoante as valorações que o sistema imponha, ou recolha, como dado social (as valorações efetivas da comunidade que o legislador acolhe e as objetiva como normas impositivas).” (VILANOVA, Lourival. *Causalidade e Relação no Direito*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 90).

⁷⁶ “[...] A complexidade das relações sociais contemporâneas e a aceleração da mudança de valores impossibilitaram a manutenção do pensamento segundo o qual as regras jurídicas poderiam normatizar e tutelar qualquer relação social. Percebeu-se que, em alguns casos, a solução de alguns casos por meio da subsunção do fato à regra jurídica mediante simples dedução se tornara impossível ou gerava soluções insatisfatórias. A figura do juiz “preso à letra da lei”, desse modo, não era capaz de alcançar um dos principais objetivos da jurisdição, a pacificação social. Já há algum tempo, importantes questões esperam normatização. Como exemplo, pode-se citar o exercício de greve por parte de servidores públicos, a legalização do aborto e a união homoafetiva. Ao julgar uma

trazem notações sobre tais posturas. Aliás, se não existisse essa prática, fenômenos tão comuns como o superendividamento, o aborto anencefálico, a homoafetividade, os contratos eletrônicos e até as cotas raciais jamais teriam chegado aos embates nos Tribunais Pátrios.

O Poder Judiciário, por meio os seus agentes políticos, não pode permanecer indiferente aos fatos sociais, que produzem reflexos no ordenamento jurídico. Juízes, também, no exercício de suas funções judicantes, saindo às ruas⁷⁷, poderão assimilar a real necessidade do povo, para, a partir daí, aplicar o Direito, de forma isonômica, e até mesmo, no conflito deste com a justiça, aplicar esta. O operador do direito, agindo de tal modo, estaria cumprindo sua função integradora da norma, além de resgatar a imagem do Poder Judiciário, tão imprescindível na estabilidade das relações sociais.

2.2 Garantia constitucional e o subsistema consumerista

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 170 exalta que a ordem econômica deve ser limitada, em sintonia com o princípio da defesa do consumidor, em suas relações econômicas. Esta tutela, entretanto, não deve dar-se apenas pelo vínculo econômico, mas, mormente em virtude de uma garantia fundamental, constante do art. 5º, XXXII, da referida Constituição, que protege, de modo geral, a sua pessoa, enquanto cidadão. O referido dispositivo, apesar de norma expressa, com auto-aplicação, foi regulamentado através do Código de Defesa do Consumidor.

O Código de Defesa do Consumidor é considerado, portanto, um microssistema jurídico de caráter inter e multidisciplinar. Revela-se um

demanda envolvendo o aborto de feto anencéfalo, a correta análise pelo magistrado ultrapassa a seara jurídica e, inevitavelmente, envolve questões éticas, médicas, religiosas. Da mesma maneira, não pode a apreciação jurídica de um caso de união homoafetiva prescindir do debate acerca da realidade social. A partir da base sobre a qual se desenvolve o pós-positivismo, o magistrado teve incrementado o poder criativo para melhor adequar as normas jurídicas ao caso concreto. Há, assim, uma maior possibilidade do juiz participar ativamente da construção do sistema normativo.” (SARAIVA, Marcos; MACIEL, Antônio. *Pós-positivismo, ciências sociais e o papel do magistrado*. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/p%C3%B3s-positivismo-ci%C3%A2ncias-sociais-e-o-papel-do-magistrado>> Acesso em: 16 out. 2012.).

⁷⁷ GALLAZZI, Yashá. *A voz das ruas, como algo maior da democracia*. Disponível em: <<http://perspectivapolitica.com.br/2009/04/24/a-%e2%80%99voz-das-ruas-%e2%80%9d-como-algo-maior-da-democracia/>> Acesso em: 16 abr. 2012.

microsistema jurídico, porque é composto de princípios que lhe são próprios, fazendo parte de um todo. Possui caráter interdisciplinar pelo fato de relacionar-se com outros ramos do Direito, e de caráter multidisciplinar, vez que cuida de questões de Direito Civil, Constitucional, Penal, entre outros.⁷⁸

Os PROCONS foram estruturados em alguns municípios, a fim de dar implemento às garantias constitucionais do consumidor. Muitos prefeitos, todavia, deixaram de estruturá-los, cautelosos, por exemplo, com o elevado número de reclamações que poderiam ser ajuizadas, por consequência, contra as próprias prefeituras, causando embaraços e desconfortos às suas gestões.⁷⁹

José Geraldo Brito Filomeno⁸⁰ anota que, por ocasião dos trabalhos da Constituinte de 1988-1987, durante o encerramento do VII Encontro Nacional das Entidades de Defesa do Consumidor, em Brasília, no calor das discussões, foi protocolada, em 8-5-87, a emenda de n. 2875, dando ênfase aos direitos fundamentais do consumidor.

Numa abordagem histórica sobre as relações de consumo, Miriam de

⁷⁸ RODRIGUES, Ricardo Araújo de Deus. *Relação de Consumo e Breves Comentários sobre os Conceitos de Consumidor Inseridos no Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 16 de fev. de 2001. Disponível em: <http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/764/relacao_de_consumo_e_breves_comentarios_sobre_os_conceitos_de_consumidor_inseridos_no_codigo_brasileiro_de_defesa_do_consumidor>. Acesso em: 19 de abr. de 2012.

⁷⁹ “Conforme o diretor do Procon RS, Cristiano Aquino a procura dos municípios em implantar uma sede do órgão está muito aquém do ideal. ‘Queremos ajudar os municípios na criação dos Procons municipais, mas esta é uma decisão privativa dos prefeitos. Lamentavelmente no Rio Grande Do Sul, dos 497 municípios em apenas 70 existem Procons e muitos funcionando em condições precárias ou seja faz de conta que funcionam. Na verdade os políticos não sabem qual a função dos Procons e infelizmente a população não cobra, com isto vai se empurrando a situação. Os Prefeitos se enganam em pensar que ao criar Procons vão entrar em atrito com o comércio local. As maiores demandas são contra: operadoras de telefonia seja celular ou fixo, bancos, cartões de crédito e grandes redes de eletrodomésticos’, explica o coordenador. Silva enfatiza que quem mais desrespeita os consumidores são os grandes fornecedores. “São eles que ocupam os primeiros lugares nas listas de reclamações.” (CLICREGIÃO. *Municípios não demonstram interesse na instalação de Procons*. Disponível em: <http://www.clicregiao.com.br/site2012/noticia_inteira.php?ID=619> Acesso em: 15 out. 2012.).

⁸⁰ Constituintes de 1987/88 foi obtida por unanimidade na oportunidade do encerramento do VII Encontro Nacional das [...] Entidades de Defesa Do Consumidor, desta feita realizado em Brasília, por razões óbvias, no calor das discussões da Assembleia Nacional Constituinte, e que acabou sendo devidamente protocolada e registrada sob n.º 2.875, em 8-5-87, trazendo sugestões de redação, inclusive aos então artigos 36 e 74 da Comissão "Afonso Arinos", com especial destaque para a contemplação dos direitos fundamentais do consumidor (ao próprio consumo, à segurança, à escolha, à informação, a ser ouvido, à indenização, à educação para o consumo e a um meio ambiental saudável). (FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 21-22).

Almeida Souza⁸¹ destaca que, na época da era industrial, havia simplesmente a confecção de peças e depois era efetuada a troca de objetos, entre uma ou algumas pessoas tidas por produtor-fabricante. A produção aumentou com o crescimento da população e o movimento do campo para as cidades, conseqüentemente a responsabilidade se concentrou no fabricante. A promulgação de leis foram necessárias para proteger o consumidor, pois, o produtor no ato de escoar a sua produção, às vezes, praticava atos fraudulentos e enganosos.

A revolução tecnológica também contribuiu para o grande aumento da concentração urbana, e com ela trouxe a publicidade, que passou a ser usada, não só para a divulgação de produtos, mas de forma abusiva. Caracterizado o abuso, foi necessário que estes fossem coibidos.

Em se tratando do interesse social da norma, vale citar os ensinamentos de José Geraldo Brito Filomeno⁸², ao asseverar que a Lei 8.078/90: "visa resgatar a imensa coletividade de consumidores da marginalização, não apenas em face do poder econômico, como também dotá-la de instrumentos adequados para o acesso à justiça do ponto de vista individual e, sobretudo, coletivo."

Cláudia Lima Marques⁸³, na mesma perspectiva, exalta que o Código de Defesa do Consumidor tem uma enorme importância, porque tutela a parte mais fraca em uma relação consumerista. Ela sintetiza que a Legislação consumerista possui suas normas sistematizadas, a partir da idéia de proteção de um sujeito diferenciado na sociedade de consumo, ou seja, o consumidor. Entende, por isso, que o CDC é um Código especial para relações mistas entre um consumidor e um fornecedor. De outro lado, José Reinaldo Lopes⁸⁴ assevera que a Legislação Consumerista não se presta a um tratamento privilegiado de consumidores. Argumenta, para tanto, que o fato de se ter uma renda maior não significa estar livre

⁸¹ (citada por PEDRON, Flávio Barbosa Quinaud Pedron; CAFFARATE, Viviane Machado Caffarate. *Evolução histórica do Direito do Consumidor*. Disponível em: <<http://ditizio.ecn.br/adv/txt/ehdc.pdf>> Acesso em: 19 abr. 2012.

⁸² FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 23.

⁸³ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5 ed. São Paulo: RT, 2006, p. 53.

⁸⁴ LOPES, José Reinaldo. *Crédito ao consumidor e superendividamento – uma problemática geral*, RDC, 17, São Paulo, RT, jan.–mar/ 1996, p. 58-59.

de um *marketing* intensificado para o consumo, sem prejuízo das práticas abusivas, em que pese realçar a realidade do hipossuficiente que se revela mais delicada, em virtude do seu limitado desenvolvimento cultural.

2.2.1 Aplicação do CDC aos contratos bancários

A relação do mutuário com o Banco constitui-se numa relação consumerista, na dicção da jurisprudência dos Tribunais pátrios. O contratante-consumidor, em virtude da condição de hipossuficiente, deve, por consequência, ter reconhecida, em seu favor, a interpretação favorável das cláusulas, bem assim a inversão do ônus da prova, com encargo para o mutuante. Nota-se que o acolhimento da inversão do ônus da prova no CDC⁸⁵ é justificável, pois o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 47, do CDC disciplina que: “as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”

Saliente-se, no mesmo sentido, que ficou consolidado o entendimento de que as relações de natureza bancária ou financeira devem ser protegidas pelo Código de Defesa do Consumidor, consoante decisão prolatada pelo Plenário do STF, ao julgar improcedente o pedido formulado pela Confederação Nacional das Instituições Financeiras (CONSIF), na Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIn 2591.

Em observância aos princípios do Direito do Consumidor, e considerando que a instituição bancária é prestadora de serviços (art. 3.º, *caput*, § 2.º, do CDC), é possível pleitear a declaração de nulidade daquelas cláusulas do contrato de mútuo oneroso, que possam ser consideradas iníquas, abusivas. Agregue-se a isto o fato de que elas colocam o consumidor em desvantagem exagerada, além de se revelarem incompatíveis com a boa-fé e a equidade (art. 51, inc. IV, do CDC).

Restou pacificada pela súmula do Superior Tribunal de Justiça, que os contratos firmados entre consumidor e uma agência bancária, constituem relações

⁸⁵ “[...] o consumidor é a parte vulnerável da relação de consumo, que não dispõe de informação ou de acesso aos elementos técnicos do produto.” (FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 143).

de consumo. Vê-se, deste modo, que a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários é questão pacificada nas Cortes de Justiça e no STJ, ao teor da Súmula 297, que preceitua: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.” O Tribunal de Justiça de Goiás⁸⁶, no mesmo sentido, tem apresentado os seus arestos. Os consumidores, apesar desses norteamientos da jurisprudência do órgão de cúpula da Justiça comum, e do Tribunal de Justiça de Goiás, têm auferido poucos, ou quase nenhuns benefícios.

O Código de Defesa do Consumidor, em sua aplicabilidade e vigência, não é considerado pacífico. Encontra, pois, divergências doutrinárias, bem como entidades que buscam, ao longo dos anos, fugir ao campo de sua incidência. O exemplo mais claro disso deu-se com as instituições bancárias do Brasil, que através de recursos, manifestam-se resistentes, para não se submeterem ao ditames da legislação consumerista.

A lógica desta relação de consumo, portanto, deve ser interpretada com o necessário abrandamento das regras ao consumidor, amiúde, levando em consideração que este é reconhecido como vulnerável, ou seja, a parte mais frágil, neste nível de pactos. Junte-se a isso, o fato de enfrentar no plano adverso um fornecedor com recursos e técnicas para fragilizá-lo ou decompô-lo.

2.3 Principiologia aplicável

No estudo sobre a principiologia aplicável aos contratos de consumo, cabe refletir acerca do peso e significância dos princípios, como fontes norteadoras do Direito Civil, e principalmente no âmbito solucionador de revisões e dissídios contratuais de consumo. O debate e a controvérsia, aliás, pode até surgir, inicialmente, em torno da jurisprudência, doutrina, e por fim, da Legislação vigente.

⁸⁶ EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. REVISIONAL PARCIALMENTE PROCEDENTE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. JUROS REMUNERATORIOS CAPITALIZAÇÃO MENSAL. I - Aplica-se o Código de defesa do consumidor nos contratos bancários (Súmula 297 STJ), e uma vez demonstrada a abusividade da pactuação dos juros remuneratórios, com a comprovação do desequilíbrio contratual ou de lucros excessivos, e licita sua revisão, limitando-os a taxa selic, utilizada, em regra, na atividade bancária. Precedentes do STJ e deste Tribunal. Apelação conhecida e parcialmente provida (ORIGEM: 4ª CAMARA CÍVEL; FONTE: DJ 82 de 06/05/2008; ACORDÃO:

Querer ignorar, portanto, um princípio, num embate jurídico, seria atacar a própria estrutura do ordenamento jurídico.

Em que pese inúmeros postulados remeterem o princípio à condição inferior que as regras, noutra parte, há notações jurídicas que evidenciam o princípio como norma geral e a regra norma específica. Nessa escala de valores, portanto, o princípio seria superior, e as regras, enquanto normativas, superiores àqueles. Frise-se, enfim, que os princípios trazem incertezas e inseguranças e as regras o oposto, no mesmo passo em que os princípios só aparecem quando as normas são insuficientes. Exsurgem, por consequência, neste particular, paródias, de que os amigos ficam com as regras e os inimigos com os princípios.

Os princípios, ademais, enquanto fontes do direito, ainda que recebendo inúmeras classificações doutrinárias, tais como, gerais, constitucionais, civis, processuais, além de tantas outras, terão, sempre, a significância e valor, como fundamento para dirimir conflitos jurídicos. Pondere-se, neste contexto, que poderão surgir aparentes conflitos, quanto à aplicação e hierarquia desses, na vertente classificatória. Essas questões, outrossim, poderão ser dirimidas, pelo livre convencimento do julgador ou Tribunal, na perspectiva, do bom senso e razoabilidade.

Ressalte-se, ainda, em se tratando dos critérios de aplicação do Direito, que há alguns princípios, exaltados pela doutrina jurídica, buscando solucionar o aparente conflito entre normas. Anote-se, neste sentido, o princípio da especialidade, em que a norma especial derroga a geral. O princípio da subsidiariedade, em que o fato principal, não se adequando à norma, buscar-se-á a adequação por meio dos fatos acessórios. O princípio da consunção, em que o fato menor estaria subsumido no fato maior.

Não se pode ignorar, neste contexto, a configuração de aparente conflito e hierarquia dos princípios, enquanto fontes do direito, e de que forma esses

deverão ser interpretados, para solução da questão. Robert Alexy⁸⁷ tem sugerido o afastamento do princípio conflitante, com a aplicação do bom senso e razoabilidade. O citado autor arremata que cada princípio tem o seu próprio valor, e campo de aplicação, de acordo com a situação posta. Some-se a esses argumentos, numa mesma sintonia, as lições de Ronald Dworkin⁸⁸.

Um conflito aparente de normas ou de princípios ocorre quando há duas ou mais normas ou princípios, aplicáveis ao mesmo caso típico, todavia, o ordenamento jurídico brasileiro, não permite a aplicação de ambos. Este conflito, deste modo, será sempre aparente e jamais real. Grife-se que a doutrina civilista define conflito aparente de normas por um termo cognominado de antinomia jurídica, conforme leciona Hélio Capel Filho.⁸⁹

Sempre que houver uma divergência, a respeito da aplicabilidade da norma ou do princípio, haverá uma antinomia. Esta tem por significado, grosso modo, confusão, oposição, contradição, contraste, antítese, entre outros. Resta claro, enfim, que não há hierarquia de princípios, até mesmo porque estes têm por escopo facilitar e servir de fundamento para a aplicação e interpretação da norma. Nos casos, portanto, em que houver o aparente conflito de normas, deve-se usar como solução o senso comum e a razoabilidade do aplicador.

Pode-se afirmar, neste sentido, que pelo princípio da razoabilidade, a questão ponderadora, dentro das circunstâncias sociais que envolvem o fato em conflito, será determinante. Essa prática tem por finalidade impedir efeitos que

⁸⁷ ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Prof. Dr. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

⁸⁸ Se duas regras entram em conflito, uma delas não pode ser válida. A decisão de saber qual delas é válida e qual deve ser abandonada ou reformulada, deve ser tomada recorrendo-se a considerações que estão além das próprias regras. Um sistema jurídico pode regular esses conflitos através de outras regras, que dão precedência à regra promulgada pela autoridade de grau superior, à regra promulgada mais recentemente, à regra mais específica ou outra coisa desse gênero. Um sistema jurídico também pode preferir a regra que é sustentada pelos princípios mais importantes. (DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. Tradução de Nelson Boeira. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 43.).

⁸⁹ Sempre que estivermos diante de um conflito entre duas normas, ou entre dois princípios, ou ainda, entre uma norma e um princípio, e não existirem critérios postos no ordenamento que resolvam esses conflitos, estaremos diante de uma antinomia jurídica. Antinomia ocorre com a existência de duas normas, tipificando a mesma conduta, com soluções antagônicas, onde repousem três requisitos: incompatibilidade, indecidibilidade e necessidade de decisão. (CAPEL FILHO, Hélio. *A função social da empresa*. 2 ed. São Paulo: SARAIVA, 2007, p. 26.).

causem às partes envolvidas danos ou lesões de difícil reparação, bem como para evitar a desproporcionalidade da decisão na hora de sua aplicação.

2.3.1 Princípio da paridade contratual

O princípio da paridade contratual faz sintonia ao ideário do regramento isonômico constitucional. Realça-se, não obstante, neste particular, exatamente a lógica interpretativa desse último princípio, na lição socrática de que os desiguais devam ser tratados de forma desigual, dentro das suas próprias desigualdades.

Assim como numa relação de consumo, costumeiramente se tem uma parte mais frágil, no caso, um consumidor que contrapõe-se a um fornecedor, revela-se necessário, pois, garantir, de antemão, a isonomia das partes, na perspectiva de paridade, quando da formalização dos pactos. Num segundo momento, se deve valer da garantia do princípio da vulnerabilidade ao consumidor, que é a parte mais frágil nesta relação. Com essa prática, colhe-se a lição de Sócrates, em que o desigual deva ser tratado de forma desigual, dentro da sua própria desigualdade. Cláudia Lima Marques⁹⁰ ensina que: “Para atingir este ambicioso fim, de equidade contratual e boa fé nas relações, o Estado utilizará o poder de regular a conduta dos homens através das leis”.

No CDC, o princípio do equilíbrio contratual aparece na condição de cláusula geral, ao lado da boa-fé, no inciso IV, do seu art. 51. Este princípio leciona que o intérprete deve manter as partes em equilíbrio na relação obrigacional estabelecida, a fim de alcançar uma justiça contratual.⁹¹ Consagrada está, desta forma, a ideia de repúdio a quaisquer cláusulas abusivas, iníquas, desarrazoáveis, uma vez que estas provocam o desequilíbrio de direitos e deveres entre o fornecedor e o consumidor.

⁹⁰ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 207.

⁹¹ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 2 ed. São Paulo: SARAIVA, 2005, p. 662.

É inegável a importância que atinge hoje, na jurisprudência brasileira, o controle judicial e administrativo sobre os parâmetros de equilíbrio econômico dos contratos, especialmente os bancários. O Estado passou a interessar-se pelas relações privadas e a revisar os excessos, na medida em que deseja proteger o equilíbrio mínimo nas relações sociais e a confiança do contratante mais fraco.⁹²

Nos contratos de adesão, por serem as cláusulas estipuladas previamente por uma das partes, sem que a outra, no geral mais frágil, não tenha poderes para debater as condições, resta evidenciado o desequilíbrio entre os contratantes. Com a ação revisional do referido contrato, espera-se proteger o aderente, impedindo os abusos.⁹³ Se houver desequilíbrio, desigualdade entre as partes, portanto, o contrato será revisto e alterado, pois a paridade surge como um impedimento, para que o fornecedor insira no contrato cláusulas iníquas, ou que proporcionem vantagem injusta a ele.

Apesar de inúmeros debates no campo da principiologia, o bom senso e razoabilidade, refutam possíveis conflitos aparentes, ou hierarquias entre princípios contratuais, que propugnassem pelo contrário. A isonomia das partes, à guisa de exemplificação, neste contexto, deve-se ser alcançada na lógica dos desiguais, serem tratados de forma desigual, dentro das suas próprias desigualdades⁹⁴, a fim de que vulneráveis possam se aproximar de uma paridade, com os fornecedores, na relação dos pactos.

2.3.2 Dignidade da pessoa humana

O princípio da dignidade da pessoa humana, estatuído na condição de cláusula pétrea constitucional, objetiva garantir ao consumidor, dentre outras, a condição de trabalho, onde por meio do seu esforço, adquira a sua subsistência, e de sua família. Reflete-se, que apesar do largo campo de interpretação e abrangência da dignidade humana, algumas circunstâncias, como o trabalho, a

⁹² MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5 ed. São Paulo: RT, 2006, p. 292.

⁹³ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 87.

⁹⁴ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 208.

sobrevivência e existência digna aos padrões de vida de uma sociedade, adequam-se ao contexto.

Heloisa Carpena e Rosângela Cavallazzi⁹⁵ exaltam que o princípio da dignidade da pessoa humana é violado, quando este adquire financiamento, de forma temerária, com consentimento irrefletido, sem que o fornecedor revele as reais condições em que foi concedido o crédito. As autoras exortam, ainda, que a proteção do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, no âmbito obrigacional, garante a proteção das legítimas expectativas dos consumidores e a efetivação do que ele espera obter de uma dada relação contratual.

Rodrigo da Silva Barroso⁹⁶ frisa que o consumidor que não pode pagar suas dívidas, é mau visto dentro do convívio social, e por isso termina sendo excluído desta. Fato que fere indubitavelmente a sua dignidade. Anexe-se a isso, o aspecto de que termina não possuindo sequer um patrimônio mínimo, que exige para a sobrevivência em uma sociedade tão exigente. Deve-se lembrar, enfim, que aquele que tem o seu nome exposto nos serviços de proteção ao crédito, num sistema integrado de comunicações, entre os principais órgãos e repartições brasileiras, realmente não deve estar protegido em sua dignidade humana.

Leonardo Roscoe Bessa⁹⁷, numa abordagem sobre a ofensa da dignidade da pessoa humana, leciona que essa se dá principalmente num mercado de consumo, dada a conformação massificada, bem assim pelos inúmeros acidentes de consumo, que atingem à integridade psicofísica do consumidor. O autor pondera que

⁹⁵ CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Superendividamento*: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). *Direitos do Consumidor Endividado*: Superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 338.

⁹⁶ O devedor superendividado é sempre mau visto e por isso excluído da sociedade de consumo que vivemos; Dessa forma uma vez que ele não pode pagar suas dívidas, então ele terá sua dignidade humana ferida, eis que o direito não lhe garante um patrimônio mínimo. Há milhões de pessoas no mundo vivendo em situações de miséria sem poder pagar suas dívidas. Em suma temos o devedor com o dever de pagar e o direito constitucional à sua vida digna, de outro lado o credor com o direito ao crédito e o dever de renegociar os créditos que possui, bem como ser mais responsável pela sua participação na facilitação do crédito. Assim por uma questão de se assegurar a dignidade da pessoa humana, devemos observar e resguardar os direitos e deveres dos devedores. (BARROSO, Rodrigo da Silva. *Superendividamento*: noções básicas sobre o fenômeno - análise. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/articles/30831/1/Superendividamento/pagina1.html>> Acesso em: 05 de Abril de 2012).

as publicidades abusivas, que controlam dados pessoais do consumidor, terminam por invadir a privacidade deste, violando a sua dignidade. Cita ainda as cobranças de débito, onde inexiste um padrão mínimo de qualidade no atendimento, expondo o consumidor a filas com mais de hora de duração. Acrescente-se a esses, os atendimentos demorados, por meio de *call center*, que criam dificuldades e abusos no exercício de direito, que terminam por levar o consumidor ao flagelo do superendividamento.

Apontamentos doutrinários e jurisprudenciais vão delineando as hipóteses que dão ensejo a este amparo, enquanto não se fecha o conteúdo, delimitando que circunstâncias contemplaria o vasto campo de abrangência do princípio da dignidade humana. Pontue-se, por fim, que uma vida digna é aquela onde o consumidor não é exposto a qualquer tipo de constrangimento, por exemplo, de sua situação financeira. Garantindo a retomada dos seus negócios, sem cerceamento, de novas operações, e tráfego por entre ambientes e lugares.

2.3.3 Vulnerabilidade

A vulnerabilidade é um dos princípios que norteiam o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 4º⁹⁸, pois deixa bem caracterizado a fragilidade do consumidor nas relações de consumo, já que o fornecedor é aquele que está no controle da situação. O consumidor, deste modo, fica desprotegido nesta relação. Luiz Antônio Rizatto Nunes⁹⁹, compartilhando desta afirmação, ressalta que o consumidor é a parte mais fraca, e que esta fragilidade é real e concreta.

⁹⁷ BESSA, Leonardo Roscoe. *Aplicação do Código de Defesa do Consumidor: análise crítica da relação de consumo*. Brasília: Brasília Jurídica, 2007, p. 37.

⁹⁸ Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

⁹⁹ O consumidor é a parte fraca da relação jurídica de consumo. Essa fraqueza, essa fragilidade, é real, concreta, e decorre de dois aspectos: um de ordem técnica e outro de cunho econômico. O primeiro está ligado aos meios de produção, cujo conhecimento é monopólio do fornecedor. E quando se fala em meios de produção não se está apenas referindo aos aspectos técnicos e administrativos para a fabricação de produtos e prestação de serviços que o fornecedor detém, mas também ao elemento fundamental da decisão: é o fornecedor que escolhe o que, quando e de que maneira produzir, de sorte que o consumidor está à mercê daquilo que é produzido. (NUNES, Luiz Antônio

A Legislação consumerista determinou que os fornecedores atuassem no mercado de consumo com boa-fé, para que os abusos contra os vulneráveis pudessem ser limitados. A vulnerabilidade diz respeito à falta de conhecimento e preparo do consumidor, inclusive para o exercício de sua defesa, nestas relações. Uma das finalidades da Legislação consumerista, grife-se, é contribuir na tentativa de igualar as partes, para que o contrato final seja o mais justo possível.

Whelison Cerqueira Soares¹⁰⁰ demonstra a diferença entre a vulnerabilidade e hipossuficiência: “A vulnerabilidade é um traço universal de todos os consumidores, ricos ou pobres, educadores ou ignorantes, crédulos ou espertos. A hipossuficiência, por sua vez, é marca pessoal, limitada a alguns - até mesmo a uma coletividade - mas nunca a todos os consumidores”.

Merece registro, também, a distinção feita por José Luiz Júnior¹⁰¹: “a vulnerabilidade é um conceito de direito material e geral, enquanto a hipossuficiência corresponde a um conceito processual e particularizado, expressando aquela situação à dificuldade de litigar”.

O indivíduo, portanto, que se encontra em situação de inferioridade na relação de consumo é considerado hipossuficiente. Essa condição caracteriza-se, mormente, levando em consideração um consumidor, que possui uma considerável desvantagem, que decorre da falta de condições de produzir as provas em seu favor, ou comprovar a veracidade do fato constitutivo de seu direito.

O consumidor necessitou que algo fosse positivado para obter estabilidade nas suas relações de consumo, pois com a grande produção em série, de material de consumo, este ficou mais vulnerável. O Código de Defesa do Consumidor, deste modo, trouxe medidas que protegessem os vulneráveis. Foi-lhe concedido, por exemplo, a inversão do ônus da prova no CDC, pois, “[...] é a parte

Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 2 ed. ver. modif. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 106).

¹⁰⁰ SOARES, Whelison Cerqueira. *Princípios atinentes ao direito do consumidor*. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8959> Acesso em: 19 abr. 2012.

vulnerável da relação de consumo, que não dispõe de informação ou de acesso aos elementos técnicos do produto.”¹⁰²

2.3.4 Mínimo existencial

O princípio do mínimo existencial preceitua que o consumidor deve manter consigo, apesar da realização do consumo, o mínimo para garantir a sua existência, sem prejuízo daqueles que se encontram sob seu amparo e responsabilidade, como esposa e filho. Entendimentos há que o mínimo existencial, deve tratar do valor que possa garantir o convívio social do consumidor, no mesmo padrão de vida, que vinha mantendo, antes de atingir o superendividamento.

Vê-se, portanto, que a existência do consumidor não se prende apenas à garantia de alimentação ou medicamentos. O homem, no seu convívio social, detém outras necessidades, que se revelam tão importante quanto à alimentação. Ressalte-se que o veículo e a sua manutenção, hoje, são consideradas partes integrantes do ser humano, para locomover-se de casa para o trabalho, levar crianças para escola, e enfim, proporcionar lazer.

Há condições e circunstâncias existenciais que, dado o contexto, em que são postas, revelam-se indispensáveis, como se vê da condição de trabalho, moradia, saúde. Neste contexto, não se deve ignorar, o mínimo que filhos e esposas necessitam, nas mesmas condições, até para se criar um ambiente possível de coexistência, harmonia, e trabalho.

2.3.5 Boa fé objetiva

O princípio da boa fé propugna no sentido de que as partes ajam de forma honesta, quando da formalização, duração e extinção do pacto. O art. 4º, inciso III, do CDC e art. 422, do CC, contemplam o referido princípio, exaltando o seu objetivo de fiscalizar e proteger os pactos, de ações não convencionais. O

¹⁰¹ LUIZ JUNIOR, José. *O CDC e a necessidade de tutelar a relação de consumo*. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2017/O-CDC-e-a-necessidade-de-tutelar-a-relacao-de-consumo>> Acesso em: 19 abr. 2012.

referido princípio, enfim, deve ser observado em todas as fases da relação de consumo: pré-contratual, contratual e pós-contratual. Ressalte-se que ele se reproduz, de forma genérica no art. 51, IV, do mesmo diploma, disciplinando a proteção dos pactos de consumo e em relação às cláusulas abusivas.

Implica-se, por decorrência, que sejam observados outros princípios e regramentos do ordenamento jurídico, que estão atrelados, ou em conexão com a boa fé objetiva. É o caso, por exemplo, do princípio constitucional da dignidade humana (art. 5º, XXXII), bem assim aquele da proteção do consumidor, estatuído pelo art. 170, V, da Constituição Federal de 1988.

O Código Civil de 2002, em seu art. 422, determina que ao se tratar de contrato firmado entre entidades financeiras ou bancárias e o consumidor, referidos pactos devem ser efetivados com base na boa fé. Essa confiança decorre também dos princípios gerais do direito. Pondere-se que a exigência das partes terem de comportar-se segundo a boa fé, tem sido proclamada, tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência.¹⁰³

Como qualquer negócio jurídico, o contrato quando se submete a análise e interpretação, passará ao crivo de um olhar mais circunstanciado, para aquilatar a presença da observância da boa fé objetiva. Para este propósito, leva-se em conta, principalmente, a condição de vulnerabilidade do consumidor. Carlos Roberto Gonçalves¹⁰⁴, lecionando sobre o assunto, salienta que este princípio guarda perfeita sintonia com a ideia de que ninguém pode valer-se da própria torpeza.

¹⁰² FILOMENO, José Geraldo Brito. *Manual de direitos do consumidor*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 143.

¹⁰³ GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 504.

¹⁰⁴ “O princípio da boa-fé exige que as partes se comportem de forma correta não só durante as tratativas, como também durante a formação e o cumprimento do contrato. Guarda relação com o princípio de direito segundo o qual ninguém pode beneficiar-se da própria torpeza. Recomenda ao juiz que presuma a boa-fé, devendo a má-fé, ao contrário, ser provada por quem a alega.” (GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 3 ed. São Paulo: SARAIVA, 2007. v. 3, p. 33)

Maria Helena Diniz¹⁰⁵, lecionando sobre o princípio da boa fé objetiva, destaca a importância de se ater à intenção da parte no contrato, quando da sua interpretação, a fim de serem resguardados o interesse social de segurança das relações jurídicas. Arremata, realçando a proximidade do princípio da boa fé objetiva com o da probidade. Salienta, enfim, que as partes deverão agir com lealdade e confianças recíprocas, em sintonia com o silogismo do princípio.

O princípio da boa fé objetiva é apresentado por Claudia Lima Marques¹⁰⁶ como uma maneira de pactuar vontades opostas através de um vínculo leal que gera confiança entre as partes. Acrescenta a essas anotações, a inexistência de abuso, obstrução, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, e com cooperação, para atingir o bom fim das obrigações.

Agir de forma leal e honesta nas relações contratuais de consumo é não buscar tirar proveito da parte mais frágil, nesta relação, do consumidor hipossuficiente, aquele costumeiramente desprovido de conhecimentos, ou de mecanismos para a sua defesa. A lealdade e honestidade impõem aos fornecedores à obediência aos regramentos e princípios que regem as relações de consumo.

2.3.6 Dever de informar e o aconselhamento necessário

O dever de informação, com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, constante dos artigos 30, 31 e 46, do CDC, determina que toda informação ou publicidade deve ser veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação. A apresentação de produtos ou serviços devem assegurar informações corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa. Reflita-se que os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo.

¹⁰⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 36

¹⁰⁶ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 150.

O Legislador é cômico de que, apesar de ninguém poder alegar ignorância, para o descumprimento da lei, o devedor é desprovido de informações, num mundo complexo das regras contratuais, principalmente, numa condição em que apenas aderiu ao pacto. É dever, portanto dos fornecedores informar, além de fazer acompanhamento necessário da evolução da dívida ou empréstimo. Nelson Nery Junior¹⁰⁷, neste sentido, tem apresentado lições, realçando a importância do consumidor conhecer o teor do contrato, para que se possa caracterizar a sua efetivação.

A informação de condições e cláusulas, assim como de percentuais, taxas, alíquotas de juros, despesas bancárias, devem ser evidenciadas, com total transparência, ao consumidor. Este, certamente, conhecendo tais condições, evitaria, de forma intempestiva, pactuar tantos contratos, e até mesmo repactuá-los, nas referidas condições.

Outro ponto que constitui o silogismo interpretativo ao princípio do dever de informação, constante do art. 6º, inciso III, do CDC, prende-se ao aspecto do necessário acompanhamento, por parte do fornecedor, em relação às dívidas do consumidor. Este fato até pode dar-se, de forma implícita, todavia, os fornecedores preferem repactuar operações antigas, pois que recebendo apenas algumas das parcelas vencidas, o lucro é suficiente para superar àquelas que possivelmente não foram recebidas.

2.4 Mitigação de princípios e abordagem da função social

No contexto evolutivo das normas, determinados princípios vão ganhando enlevo, e outros têm mitigado o campo de suas atuações, em nome da função social dos contratos. Reconhece-se que atualmente as decisões judiciais se pautam em

¹⁰⁷ Dar oportunidade de tomar conhecimento do conteúdo do contrato não significa dizer para o consumidor ler as cláusulas do contrato de comum acordo ou as cláusulas contratuais gerais do futuro contrato de adesão. Significa, isto sim, fazer com que tome conhecimento *efetivo* do conteúdo do contrato. Não satisfaz a regra sob análise a mera cognoscibilidade das bases do contrato, pois o sentido teleológico e finalístico da norma indica dever o fornecedor dar efetivo conhecimento ao consumidor de todos os direitos e deveres que decorrerão do contrato, especialmente sobre as cláusulas restritivas de direitos do consumidor, que, aliás, deverão vir em destaque nos formulários de contrato de adesão (art. 54, § 4º, CDC). (NERY JUNIOR, Nelson. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 542).

garantir o coletivo em face do individual. Muitos, por consequência, têm exaltado inadvertidamente, que posturas, assim, tenham fragilizado a força dos pactos, e por isso, o vetusto *pacta sunt servanda*, ou seja, a força vinculante dos pactos, tenha sido mitigada, de forma inapropriada, gerando a instabilidade dos negócios jurídicos.

Deve-se lembrar, no entanto, que a Constituição Federal de 1988 já exaltava sobre a necessária observância da função social dos contratos, cuja assertiva foi ratificada pelo art. 421, do vigente Código Civil, que destaca sobre a liberdade de contratar, a qual será exercida em razão e nos limites da função social. Justifica-se, em decorrência desse preceito, o intervencionismo estatal, ou dirigismo contratual, a fim de se cumprir este objeto dos pactos, garantindo o equilíbrio das partes, e por sua vez, a harmonia do convívio social.

A conclusão que se chega é que a função social do contrato exsurge como um instrumento assegurado dos direitos fundamentais, no passo em que gera segurança jurídica a toda coletividade, garantindo o esperado equilíbrio nos negócios jurídicos. Produz, como resultado, um comprometimento dos operadores do Direito, em especial, do Poder Judiciário, na promoção dos direitos fundamentais e na concretude de cada caso.

Exalta-se, pois, quando o novo Código Civil assimilou dos Tribunais Canônicos, do Período Medieval, a cláusula *rebus sic stantibus*, dando-lhe a roupagem de Teoria da Imprevisão, quis o legislador externar que as condições iniciais dos pactos, podem, e sofrem alterações, capazes de gerar cláusulas e condições excessivamente onerosas. Deduz-se, por consequência, que necessitam de revisões para reajustar as condições iniciais pactuadas.

Agir com lealdade, honestidade, desprovido de interesses ou intenções escusas, esse é o ponto crucial da Legislação Consumerista, sustentado pelo princípio da boa fé objetiva. Reconheça-se, todavia, que inúmeras intenções, pouco ortodoxas, incorporam as partes, quando da formalização dos pactos. Há exceções, no entanto, vê-se que a maioria está municiada de ações duvidosas, para colher benefícios no negócio entabulado.

Em virtudes dos fatos, acima mencionados, inúmeros magistrados sentem-se inseguros para decidir, de plano, sobre as revisões dos contratos de consumo, na medida em que se torna complexo mensurar que intenções norteiam o consumidor hipossuficiente. Some-se ao fato dessas obscuras intenções, os reflexos que elas poderão gerar, de desconfiança, a toda uma coletividade, mesmo que de boa fé, nas mesmas condições.

A título de exemplificação, sabe-se, que com as facilidades do comércio de veículos, inúmeros consumidores contratam a aquisição de um automóvel, em 64 ou mais parcelas, e paga apenas a primeira. Ajuíza, logo em seguida, uma ação revisional, numa indisfarçável litigância de má-fé¹⁰⁸, pleiteando a revisão do contrato, sob argumento de que as condições e pactos tornaram excessivamente onerosos.

Observa-se, em decorrência dessas práticas, a necessidade de se analisar o ânimo das partes, por exemplo, se realmente estão agindo com honestidade, sem embargo de assegurar, no mesmo contexto, a garantia da liberdade de se firmar os pactos. Anexe-se a essa perspectiva, se o consumidor, também, conhecia as cláusulas, condições, a fim de assegurar a observância do princípio da autonomia da vontade.

Grife-se que a teoria liberal, surge como contribuição histórica do movimento iluminista francês e Revolução Francesa, onde uma vocação antropocêntrica, firmara a vontade racional do homem como centro do universo. O contrato, desse modo, como forma expressa da manifestação de vontade das partes, ganha força normativa, levada às suas últimas conseqüências pela consagração do *pacta sunt servanda*.¹⁰⁹

¹⁰⁸ EMENTA: REVISIONAL C/C PEDIDO DE CONSIGNAÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. PAGAMENTO DE APENAS UMA PARCELA. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. IMPROCEDÊNCIA. O pagamento de apenas uma parcela do contrato não gera direito a demanda revisional, dado que o fato caracteriza ausência de lealdade e probidade na sua formação, gerando ofensa ao princípio da boa-fé objetiva prevista no artigo 422 do novo Código Civil.” (TJ/GO- 4ª Câmara Cível, Rel. Des. Stenka I. Neto, AC nº 98425-1/188,, DJ 19/07/2006).

¹⁰⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 4.

A lição de Cláudia Lima Marques¹¹⁰ sobre a nova concepção social dos contratos, deve se fazer presente, não só por ocasião da manifestação vontade. O mesmo se dá em relação aos efeitos produzidos por esse, e de modo especial, a condição social e econômica das pessoas nele envolvidas.

A questão de mitigação ou aplicação de princípios, com reservas, tem sido uma realidade, no contexto dos contratos de consumo. Frise-se, neste particular, o fato de que a Administração Pública, como parte, terá em seu favor o Princípio da supremacia do interesse Público, mitigando a aplicação daquele outro da *exceptio non adimpleti contractus*, em determinadas condições e circunstâncias.

O contratante, em decorrência, poderá invocar o princípio de exceção de contrato não cumprido, a fim não cumprir a sua avença, quando o contratado se torna negligente, de modo injustificado. Em se tratando da Administração Pública, e principalmente observando o interesse público e essencialidade de determinadas funções, como a segurança pública e primeiros socorros, faz-se necessário aplicar, com reservas, o aludido princípio.

Silvio de Salvo Venosa¹¹¹ acentua, em relação ao novo Código Civil, que: “o diploma orienta o legislador para, ao procurar o sentido de uma manifestação de vontade, ter sempre em mira os princípios de boa fé, regra geral dos contratos, bem assim a orientação dos costumes que cerca a má realização do negócio”. Qualquer tipo de contrato, em regra, deve ser cercado pelo princípio da boa fé, a fim de que garanta igualdade entre os contratantes.

O Estado passou a garantir a igualdade dos mais fracos, pela exigência de mais segurança entre os contratantes, por isso restou natural atribuir ao contrato uma função social, já que busca o benefício do coletivo sem conflito com interesse público. A doutrina civilista exalta que os indivíduos possuem a liberdade de contratar, mas essa liberdade deve ser limitada, até mesmo com a interferência do Estado, para que estas relações, no seu âmbito individual, não prejudique, de

¹¹⁰ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5 ed. São Paulo: RT, 2006, p. 210.

alguma forma, a sociedade de modo coletivo.¹¹²

Na contemporaneidade, onde a disparidade de forças econômicas é alarmante, o sistema de proteção do direito do consumidor deve atuar em todas as etapas da relação de consumo. Inclusive, se necessário for, para romper, de forma excepcional, com o princípio da relatividade dos efeitos desses, objetivando garantir o coletivo em face do individual.¹¹³

2.5 O superendividamento, como fato social, ensejador de solução jurídica

A súbita expansão do crédito trouxe, como efeito colateral, o superendividamento, apesar de, no Brasil, os consumidores não terem recebido a merecida proteção, muito embora trate de uma situação colidente com o direito fundamental de defesa do consumidor. Conhece-se que a maioria dos países desenvolvidos já convivem e estudam o superendividamento, e por detectarem neste, um fenômeno sócio-econômico-jurídico, têm envidado esforços para a sua solução. Espera-se, por isso, que o legislador brasileiro normatize regras protetivas, de caráter preventivo, nas relações de consumo creditício, objetivando evitar o superendividamento, sem prejuízo da necessária recuperação de suas vítimas.

O superendividamento, da forma como se instaura, nas relações de consumo, revela um problema jurídico, amiúde no Brasil, um país de economia emergente, em que as oscilações econômicas e ondas inflacionárias refletem de modo desfavorável ao consumidor. Urge, portanto, superar a ideia de que apenas o

¹¹¹ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 403.

¹¹² O perfil atual do contrato modificou-se. Ele passa a ter uma concepção social, para o qual não só o momento da contratação importa com a manifestação de vontade. Devem-se observar seus efeitos. A eficácia jurídica depende também, e principalmente, dos seus efeitos sociais e das condições econômicas e sociais das partes que o celebram. O rigor de sua intangibilidade foi abandonado em busca de uma relação justa entre os contratantes. Entretanto, vale ressaltar que a liberdade de contratar sofre limitação diante de uma norma de ordem pública e de ordem econômica. A interferência do Estado na relação contratual privada mostra-se crescente e progressiva. (ALVES, Márcio Antônio. *Dirigismo Contratual e função social do contrato*. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=857> Acesso em: 22 mar. 2012.

¹¹³ Desde que os contratos são fonte de obrigações e estas importam limitação da liberdade individual, entendia-se que os seus efeitos não deveriam atingir a terceiros. Mas as necessidades sociais impuseram a quebra, ainda que excepcional, desse princípio da relatividade dos efeitos do contrato, para a satisfação de certos interesses coletivos e rivados. (GOMES, Orlando. *Contratos*. 21 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 105-106).

consumidor é responsável por esta condição, devendo, pois, ser cobrada, de imediato, uma contrapartida do Poder Judiciário, amiúde levando-se em conta a extrema desvantagem do consumidor, num contrato de aquisição de créditos para consumo.

O o superendividamento se apresenta na atual sociedade, a um tempo só, como fenômeno social, político, econômico e jurídico. Reflita-se, de modo especial, que ele, como fato social, tem gerado repercussões indisfarçáveis ao ordenamento jurídico. Embora sejam evidentes esses reflexos, há omissão legislativa sobre a questão, que produz lesões ou ameaças a direito, devendo, portanto, serem apreciadas pelo Poder Judiciário, nas questões que lhes são postas.

Cláudia Lima Marques¹¹⁴ adverte que há uma necessidade premente do Direito prever algum tipo de saída, parcelamento ou prazo de graça, que advenham como fruto do dever de cooperação e lealdade, para evitar ‘a morte civil’ do superendividado, também rotulado por falido. A autora exalta que esta contemplação jurídica em favor do devedor se justifica, levando em conta que este se tornou impossibilitado de pagar suas dívidas de consumo, principalmente dada a sua condição de leigo e de boa fé.

O ordenamento jurídico nacional pode, e necessita ganhar mais uma norma, que proteja o consumidor superendividado, possibilitando a sua reabilitação. O surgimento desta denotará satisfação aos estudiosos da área, diante da demonstração de maturidade jurídico-legal brasileira, suprimindo, mediante lei, as necessidades sociais. Cláudia Lima Marques¹¹⁵ aponta as vantagens dessa

¹¹⁴ MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 1230.

¹¹⁵ A principal vantagem para os consumidores é a resolução de um problema que traz graves repercussões econômicas, sociais e psicológicas, considerada, ainda, a dificuldade que, normalmente, os superendividados têm de solucionar suas pendências sem ajuda externa. Para os credores, a principal vantagem seria uma distribuição mais justa dos pagamentos possíveis, evitando o credor “oportunista” que chega primeiro, permitindo a recuperação do seu crédito. Neste caso, lembramos que o pequeno credor e/ou pequeno comerciante, muitas vezes, enfrenta grandes dificuldades em recuperar seu crédito em razão da falta de garantia ou falta de estrutura econômica para atuar na cobrança administrativa ou judicial. Para a sociedade, seria a economia da despesa pública, em especial, nas áreas da saúde, segurança e justiça, pois as consequências da marginalização advinda da exclusão social que o superendividado pode experimentar são amplamente conhecidas. LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Danilevicz. *Prevenção e tratamento do superendividamento*. In MARQUES, Cláudia Lima. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: RT, 2010, p. 48.

regulação, tanto para os consumidores, quanto para a sociedade, na medida em que trará a solução para problemas de graves repercussões econômica, sociais e psicológicas.

Nota-se nas dificuldades que as famílias, agora, têm de controlar seus gastos, uma evidente parcela de culpa, que pode ser imposta ao Estado, na medida em que permaneceu inerte, durante muito tempo, não promovendo as intervenções necessárias. Se tivesse tomado iniciativas, como a educação e conscientização da população, no sentido de melhor administrar suas economias, certamente o quadro de superendividados, hoje, não seria tão alarmante.

Geraldo de Faria Martins da Costa¹¹⁶, no mesmo sentido, ensina que é necessário que o Direito Brasileiro adote medidas legislativas, a exemplo do Direito comparado, com a finalidade da redução dos perigos que envolvem, não só as operações contempladas pelo CDC, mas todas aquelas que envolvam o consumidor e o crédito. Pondera que é necessário adotar medidas legislativas que previnam o superendividamento dos consumidores, além de dispensar tratamento àqueles que já se encontram nesta situação.

Alessandro Martins Prado¹¹⁷ relata que o fato de inexistirem normas específicas sobre o superendividamento, não restringe a aplicação daquelas constantes da legislação consumerista e civil. Frisa, que essas alternativas não eximem o Legislador de criar leis especiais que tratem do assunto. Sugere, por exemplo, seja positivada a obrigatoriedade da cooperação contratual, dilatação de prazos, parcelamentos compulsórios, perdão dos juros, e em determinadas hipóteses, até mesmo da dívida principal. Alie-se a estas formas, a de controle e divulgação publicitária, bem assim aquelas pertinentes à disposição das linhas de créditos oferecidas ao consumidor.

Analisa-se que o superendividamento é originário, principalmente do desequilíbrio entre consumidor e fornecedor, e supremacia deste em relação àquele,

¹¹⁶ COSTA, Geraldo de Faria Martins da. *Superendividamento: proteção do consumidor de crédito em Direito Comparado brasileiro e francês*. São Paulo: RT, 2002, pp. 4-5.

¹¹⁷ PRADO, Alessandro Martins. *A proteção do consumidor superendividado*. Revista Interativa. Jales: Empório da Arte, ano I, nº 01, p. 14, Abril de 2006, p. 14.

nas relações de consumo, numa evidente afronta ao princípio da paridade contratual. Destaca-se, nesta seara, os contratos de mútuo onerosos, com excessivas taxas, alíquotas de juros, correção monetária, cláusula penal e demais despesas internas. Somadas a essas se vê renovações e repactuações de dívidas anteriores, onde o consumidor, por decorrência, termina se envolvendo numa bola de neves de juros, que o impulsiona inexoravelmente para um somatório complexo e estrutural de dívidas.

Princípios como o dever de informação, arrostado pela propaganda enganosa, e inexistência de acompanhamento da dívida inicial do consumidor são descumpridos pelos bancos-fornecedores. Esses, também, descumprem o princípio da boa fé objetiva, na medida em que deixam de agir de forma leal e honesta acerca do conteúdo e teor das cláusulas e condições do pacto, que se dá sob a roupagem de adesão, fazendo com que os correntistas não as conheçam, ou sequer tenham oportunidade de discuti-las. Anote-se que essas condições, sob a roupagem de cláusulas potestativas puras, são nulas de pleno de direito, segundo a dicção do Código Civil, e por si só, já justificariam a intervenção do Poder Judiciário.

O dever de proteção ao consumidor nas relações de consumo, bem assim o princípio da dignidade humana, também, são afrontados, à partir da caracterização do superendividamento. Frise-se, que com a esta condição reconhecida, o consumidor passa a sofrer inúmeros reflexos de exclusão, isolamento e discriminação, de tal forma que, se não resgatado, e promovida a sua inclusão, permanecerá na linha de pobreza e marginalização. Lembre-se, afrontando um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, que trata da erradicação da pobreza e da miséria, reduzindo as desigualdades sociais e regionais.

Numa abordagem sob o aspecto econômico e político, verifica-se que o superendividamento decorre de uma nova ordem mundial, onde países se alinham na perspectiva de uma economia globalizada e mercado mundializado, sob a regência do regime neoliberal. O Estado brasileiro terminou adotando uma política de concentração do capitalismo para desenvolvimento da economia, inspirado no

modelo americano. Em decorrência, flexibilizou as suas fronteiras, para que outras nações aqui mercantilizassem os seus produtos, oportunidade em que viu nascer um aumento explosivo no consumo de bens. Tanto assim se deu, que posteriormente, ao verificar os enormes reflexos negativos do neoliberalismo, o substituiu pelo regime social.

Saliente-se que, enquanto o neoliberalismo não foi substituído pelo regime social, as multinacionais e transnacionais, por meio da globalização articularam a sociedade de consumo, utilizando intenso *marketing* e crédito facilitado. Os consumidores que não possuíam, e não receberam educação necessária do Estado, assimilaram uma cultura de consumo, onde, por consequência, consumiram sem controle, até tornarem compulsivos, chegando a um superendividamento. Esta retórica demonstra o grau de participação e responsabilidade do País, pela omissão no controle, fiscalização e orientação da sociedade, na condição de protetora das relações de consumo.

A cláusula pétrea constitucional, constante do art. 5º, evidencia que nenhuma lesão ou ameaça de lesão ao direito, deverão ser excluídas da apreciação do Poder Judiciário. Vê-se, por isso, que o silogismo do princípio da inafastabilidade da jurisdição, obriga ao Juiz, nos casos de omissão legislativa, suprir as lacunas da lei, pela regra geral de integração da norma, constante da Lei de Introdução ao Código Civil, onde, pela ordem, poderá utilizar a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito. Aglutine-se a essas alternativas a lógica perelmaniana, em que o magistrado, por meio da retórica e dialética, poderá suprir a omissão legislativa, emprestando a sua experiência prática, os seus valores morais, éticos e até religiosos.

A análise que se faz do Poder Judiciário, na perspectiva de solucionar a omissão legislativa, quanto ao superendividamento, não deve ser de invasão à competência exclusiva do Poder Legislativo. Tolerar-se, pois, essa suposta usurpação de função, na medida em que, não se pode mais esperar, o necessário suprimento da norma. Cláudia Lima Marques e Rosângela Lunardelli Cavallazi¹¹⁸

¹¹⁸ MARQUES, Cláudia Lima e CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Direitos do consumidor endividado: superendividamento e créditos*. São Paulo: RT, 2006, p. 256.

exortam que o superendividamento constitui um fenômeno social e jurídico, nesta condição, necessita de algum tipo de saída ou solução pelo Direito do consumidor. Amélia Soares da Rocha e Fernanda Paula Costa Freitas, no mesmo sentido, frisam que o Direito brasileiro está sendo chamado a dar uma resposta justa e eficaz para a questão do superendividamento.¹¹⁹

Discute-se muito sobre um paternalismo da Legislação consumerista em favor do consumidor, que receberia amplos benefícios e proteção, sendo projetado, deste modo, de forma injustificável, em relação ao fornecedor. Reconheça-se, todavia, que em inúmeras situações, consumidores de má-fé deram origem a interpretações generalizadas, que foram refletidas naqueles de boa fé¹²⁰. Aqui, pois, os justos, segundo o direito canônico, antes de pagarem pelos pegadores, requerem a necessária intervenção legislativa, para regular a questão do superendividamento, mormente, na sábia perspectiva de separação entre o joio e o trigo.

¹¹⁹ O Direito brasileiro está sendo chamado a dar uma resposta justa e eficaz a esta realidade complexa, principalmente se devemos distinguir superendividamento de pobreza em nosso País. A massificação do acesso ao crédito, que se observa nos últimos 5 anos – basta citar os novos 50 milhões de clientes bancários! -, a forte privatização dos serviços essenciais e públicos, agora acessíveis a todos, com qualquer orçamento, mas dentro das duras regras do mercado, a nova publicidade agressiva sobre o crédito popular, a nova força dos meios de comunicação de massa e a tendência de abuso impensado do crédito facilitado e ilimitado no tempo e nos valores, inclusive com descontos em folha de aposentados, pode levar o consumidor e sua família a um estado de superendividamento. (ROCHA, Amélia Soares; FREITAS, Fernanda Paula Costa. *O superendividamento, o consumidor e a análise econômica do direito*. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/16949/o-superendividamento-o-consumidor-e-a-analise-econo-mica-do-direito/4>> Acesso em: 05 fev. de 2012.

¹²⁰ Em verdade, a noção de boa-fé em matéria de superendividamento implica que seja procurado em relação ao superendividado, através de dados da causa, o elemento intencional que evidencia seu conhecimento deste processo e sua vontade de solucionar o conjunto de suas dívidas cujo total é excessivo, tendo-se em conta os recursos do devedor. (GIANCOLI, Brunno Pandori. O

CAPÍTULO III – OS CONTRATOS BANCÁRIOS DE MÚTUOS ONEROSOS E SEUS REFLEXOS PARA O SUPERENDIVIDAMENTO

3.1 Contratos de mútuo oneroso bancário: notáveis obstáculos das relações de consumo

Os contratos de mútuo onerosos, conceituados pelos arts. 582 a 592 do Código Civil, se afiguram como aqueles, cujo bem objeto do empréstimo possui destinação econômica, e por esta razão, haverá incidência de juros ao mutuário. Salienta-se que possui fins econômicos o mútuo que não é feito por simples amizade ou cortesia, mas visando uma contraprestação. Neste capítulo, eles serão analisados, numa perspectiva de fatores que oneram as relações de consumo, mormente, a partir das despesas geradas sobremaneira ao consumidor. Demonstrar-se-á, para tanto, as suas notáveis incoerências jurídicas, políticas e sociais, além dos reflexos, frutos dessas circunstâncias, como alguns dos atos consequenciais para um superendividamento.

Havendo um nítido reflexo destes contratos, a partir de suas taxas e alíquotas elevadas, para o somatório de condições que determinam o superendividamento, os fatos serão analisados, em nível de legalidade e contribuição para a ampliação de dívidas. Reconheça-se, todavia, que referidas taxas, alíquotas, e demais cobranças, nos mencionados pactos, não constituem os únicos fatores determinantes para o aludido fenômeno. Frise-se, que o elevado número de superendividados, que sofreram reflexos dos contratos bancários, nas referidas condições, constituiu o mote impulsionador desta delimitação na pesquisa.

Os mútuos onerosos bancários serão objeto de análise, a partir de suas exorbitantes taxas de juros e correção monetária. Some-se a estas, as elevadas alíquotas de serviços internos, para o fornecimento dos empréstimos, além de outros percentuais de cobranças, por ocasião da inexecução dos pactos, que se deu de

forma justificada ou não. Espera-se, com isso, compreender a lógica do rótulo impingido a esses, como os atuais obstáculos das relações de consumo.

Realça-se, em nível histórico, que o mútuo que estabelece pagamento de juros é denominado oneroso, porque em Roma esse negócio era rotulado por *foenus*. No sistema atual, presumem-se devidos juros, se o mútuo tiver destinação para finalidade econômica. Os juros podem referir-se a empréstimo de dinheiro ou de outras coisas fungíveis. Referidos juros podem ser compensatórios, quando representarem fruto do capital, ou moratórios, quando representarem indenização pelo atraso no cumprimento da obrigação.¹²¹

Carlos Roberto Gonçalves¹²² define o instituo do mútuo, como sendo o empréstimo, em que o mutuante transfere ao mutuário, o domínio de coisas fungíveis, onde o mutuário fica responsável pelos riscos, desde a tradição, pela devolução da coisa recebida, no mesmo gênero, qualidade e quantidade.

Ressalte-se que há uma discrepância em relação ao mútuo em sentido amplo, quando se trata da caracterização do contrato de mútuo oneroso. Este é gratuito, enquanto o mútuo oneroso, por haver estipulação de juros, torna-se oneroso. Maria Helena Diniz¹²³ leciona que o mútuo é gratuito, porque o mutuante nada recebe em troca do mutuário. Poderá, todavia, ser oneroso, se houver alguma contraprestação por parte do mutuário, como no caso do pagamento de juros no empréstimo de dinheiro ou de outras coisas fungíveis.

Cabe realçar que, atualmente, os destacados conflitos existentes, nas relações de consumo, se fazem presentes nos pactos bancários, conhecidos por mútuos onerosos. É inescindível a supremacia dos Bancos, nestas relações, onde esses, na condição de fornecedores-mutuantes, impõem, de forma unilateral, condições e regras, ao arrepio dos permissivos legais, mitigando qualquer noção de autonomia de vontade do mutuário. Os mútuos são acolhidos pelo Código civil como

¹²¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 6 ed. São Paulo: ATLAS, 2006, pp. 216-217.

¹²² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 3 ed. São Paulo: SARAIVA, 2007. v. 3, p. 323.

¹²³ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 334.

contratos de adesão. Neles, o consumidor-mutuário apenas adere às cláusulas e condições pré-impressas, onde se fazem presentes juros, taxas, alíquotas e demais serviços, em percentuais insuportáveis, que caracterizam a usura e o anatocismo.

Os contratos de consumo bancário, da forma como estão sendo entabulados, não se sustentam a um simples olhar jurídico, para concessão de uma revisão, rescisão, ou até mesmo extinção por vícios que darão ensejo à nulidade ou anulação. O jornalismo da Rede Globo, neste sentido, revela estatísticas de que mais de 80 milhões de brasileiros estariam endividados em Bancos, com dívidas superiores a cinco mil reais.¹²⁴ Esse é o quadro social, onde há uma notória insolvência civil, que conclama pela intervenção estatal, através de políticas públicas, a fim de arregimentar o equilíbrio nos pactos e a harmonia social.

O elevado número de endividados na população brasileira revela a incoerência econômica dos contratos bancários, onde consumidores-mutuários estão renegociando ou repactuando contratos, quando possível, por se sucumbirem economicamente nas ofertas fáceis e promissoras de bancos.

Os contratos de adesão, sob a roupagem de mútuo oneroso, apesar de todas as advertências e impositivos legais, têm transformado a vida de muitos consumidores-mutuários num quadro insuportável de dívidas. Estas estão sendo renovadas, repactuadas, até que a mutuante agência bancária receba a dívida original diversas vezes. Agregue-se a essas circunstâncias, o fato de deixar o mutuário-devedor com restrições, na praça, em relação a novos créditos, sem embargo do peso de consciência e insônia de ter feito algo não condizente com a sua moral e costumes.

¹²⁴ “Oitenta milhões de brasileiros têm dívidas. Mais de 15 milhões de pessoas devem mais de R\$ 5 mil, segundo dados do BC. Com juros e inflação em alta, economistas temem aumento da inadimplência. Do G1, com informações do Bom Dia Brasil Quase metade da população brasileira está endividada. De acordo com o Banco Central, 80 milhões de pessoas têm alguma dívida. São R\$ 400 milhões em dívidas só com os bancos. Em muitos casos, tem gente que deve mais de R\$ 5 mil.” (REDE GLOBO. In: *Economia e Negócios*. Disponível em: <http://74.125.47.132/searchq=cache:aySt9M_V6ZgJ:g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL6118319356,00OITENTA%2BMILHOES%2BDE%2BRASILEIROS%2BTEM%2BDIVIVI-DAS.html+80%25+da+atual+popula%C3%A7%C3%A3o+est%C3%A1+endivida-da+em+Bancos&cd=5&hl=ptBR&ct=clnk&gl=br&lr=lang_pt> Acesso em: 05 jun. 2009).

Os fatos acima se confirmam, na medida em que, não raras vezes, veem-se agências bancárias fazendo acordos, reduzindo valores de dívidas em mais da metade do seu valor atual. Sabe-se que, por tradição, os Bancos costumeiramente não perdem, nem mesmo durante a noite, pois, que as contas continuam gerando juros exorbitantes em seus favores. Se dispensam tanto num acordo, certamente, é porque já receberam, de sobra, o valor do débito original, durante as inúmeras renegociações. Aquilo, enfim, que porventura, ainda recebam, constitui lucro inesperado.

A situação ainda merece melhor atenção, quando se vê as prateleiras do Poder Judiciário abarrotadas de Ações Revisionais de contratos bancários, num gesto de reação ou insatisfação do consumidor-mutuário. Junte-se a isto o fato de estatísticas revelarem que considerável parcela da população do País se encontra endividada em Bancos, o que nos remete à reflexão sobre as cláusulas e condições dos contratos bancários.

Os lucros unilaterais e astronômicos dos bancos¹²⁵ é a demonstração cabal do desequilíbrio contratual, onde se vê pelas estatísticas de jornais e revistas, que cada um dos principais Bancos, que dominam a economia, lucram, por ano, mais de 7 bilhões. A jornalista Iolanda Nascimento¹²⁶, do jornal Gazeta Mercantil,

¹²⁵ "O lucro dos cinco maiores bancos brasileiros - Bradesco, Itaú, Unibanco, Banco do Brasil e Caixa - atingiu o volume recorde de R\$ 18,4 bilhões em 2005, maior resultado da história do sistema bancário brasileiro, segundo dados da consultoria Econômica. [...] Há uma cartelização do sistema financeiro privado. Você vai encontrar praticamente as mesmas taxas de juros nos diferentes bancos", afirmou Ladislau Dowbor, professor de economia e administração da PUC-SP (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo). Em relatório divulgado em junho de 2003, o FMI (Fundo Monetário Internacional) já afirmava que os bancos brasileiros são pouco competitivos e funcionam como um oligopólio em que poucas instituições controlam o mercado." (FORTES, Ivone. *Falta de concorrência turbinou lucro de bancos*. Folha online. Disponível em: <http://74.125.47.132/search?q=cache:ZV88OgOTblMJ:www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u105488.shtml+lucro+dos+bancos&cd=3&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&lr=lang_pt> Acesso em: 05 jun. 2009.

¹²⁶ "Lucro de grandes Bancos em 2008 pode chegar a R\$29bi. São Paulo, 2 de Fevereiro de 2009 - O Bradesco, segunda maior instituição financeira privada do País, anuncia hoje os resultados de 2008, abrindo assim, como já se tornou uma tradição, a safra de balanços dos gigantes setor. As projeções indicam que a instituição teve novamente um ano de fortes lucros na atividade, bem como os outros três maiores bancos brasileiros de capital aberto, Banco Itaú Holding Financeira, Banco do Brasil (BB) e Unibanco. Juntos, os quatro podem ter alcançado ganhos próximos de R\$ 29 bilhões, cerca de 15% superior ao obtido em 2007. A estimativa da Austin para o resultado líquido do Bradesco é de R\$ 7,86 bilhões no ano passado, praticamente empatado aos R\$ 8 bilhões apurados em 2007. O patrimônio líquido da instituição poderá ficar em R\$ 35,5 bilhões, com uma rentabilidade sobre o PL de 22,1%. [...] A rentabilidade do Itaú pode girar ao redor de 23,4% (ante 25% ao final de setembro) e do Unibanco, de 21,3% (22,7%). A do BB sobe de 28% para 32,9%. Para o quarto trimestre, a estimativa é de R\$ 1,85 bilhão de lucro para o Bradesco, ante os R\$ 2,19 bilhões de igual intervalo de 2007 e

referenciada pelo sítio *Yahoo*, em seu ícone, *new.finance*, ainda traz informes acerca dos lucros dos bancos, nos anos de 2008 para 2009.

Essas circunstâncias não se caracterizam apenas em Países em desenvolvimento, com uma economia volátil, que produz recessão econômica. Elas podem até ser originárias daí, mas o grande reflexo vem do abuso e usura dos bancos na cobrança de taxas de juros de alíquotas dos seus serviços. Registre-se, por exemplo, que na maior parte da Europa, em dias de recessão, a situação dá-se de forma bem diferente, como se deu, recentemente, na Inglaterra, onde os juros caíram de 1%, ao ano, para 0,5%. No Brasil, os juros reais permanecem em percentuais bem superiores, entabulados através de contratos de mútuo oneroso, classificados como contratos de adesão. Colaciona-se, pois, matéria publicada no *Jornal Folha Online*, do dia 07 de maio de 2009, com o seguinte destaque: “BC da Inglaterra mantém taxa de juro no seu menor nível. O Banco da Inglaterra (o BC inglês) anunciou nesta quinta-feira a manutenção da taxa de juros em 0,5%, que continua em seu menor patamar da história no país e atingindo as expectativas dos analistas.”¹²⁷

Revela-se incompreensível admitir os juros insuportáveis para os contratos de cheques especiais, as linhas de empréstimos pessoais eletrônicos, que chegam a atingir, entre taxas, alíquotas, juros compostos e correção monetária, os percentuais de mais de 07% ao mês. São excluídas, desde contexto, algumas operações bancárias especiais, subsidiadas pelos Bancos Federais, como os casos de enfermidade grave, agricultura e pecuária.

queda de 4,6% comparativamente ao terceiro trimestre de 2008. [...] O destaque nas previsões é para o lucro do Banco do Brasil, que poderá aumentar em mais de 100%, passando de R\$ 5,05 bilhões em 2007 para R\$ 10,26 bilhões no ano passado, influenciado, particularmente, por eventos extraordinários ocorridos no quarto trimestre de 2008. Entre eles, o banco já comunicou ao mercado que computou um ganho de R\$ 5,32 bilhões com superávites atuariais da Previ, em decorrência da distribuição dos superávites obtidos pelo plano de pensão nos últimos três anos. Entre efeitos positivos e negativos não recorrentes, o BB informou que R\$ 2,52 bilhões impactaram positivamente o seus lucros do quarto trimestre. Segundo a Austin, entre outubro e dezembro, o ganho do BB poderá ficar em R\$ 4,4 bilhões, comparativamente aos R\$ 1,21 bilhão de igual fase de 2007. Assim, o BB poderá produzir mais crédito, engordar mais o caixa e lucrar mais este ano. O banco poderá encerrar 2008 com patrimônio líquido de R\$ 31,19 bilhões. Para o quarto trimestre, a previsão para Itaú é de R\$ 1,75 bilhão de lucro e para Unibanco, de R\$ 654,28 milhões.” (Iolanda Nascimento citada por AIRES FILHO, Zilmar Wolney. *As Incoerências do Contrato de Mútuo Feneratício e as Injustificáveis Indiferenças do Legislador e Órgãos Judicantes em face Destes*. Revista Jurídica. Anápolis: Curso de Direito da UniEvangélica: ano IX, n. 14, 2008/2009).

Impõe-se, portanto, a revisão dos contratos de mútuo oneroso bancário, independentemente da legislação invocada pelos bancos para manter os juros contratados, uma vez reconhecida a abusividade no contrato. Alie-se a esses fatos a inobservância das normas do CDC, que são de ordem pública e interesse social, protetivas e de defesa do consumidor, conforme o comando constitucional. Há de ser reconhecida, deste modo, a abusividade da cláusula que permite juros em taxas desmedidas, muitas vezes superiores àquelas praticadas oficialmente, que atribuí vantagem exagerada ao banqueiro, configurada a quebra do equilíbrio contratual.

Difícil assimilar os juros exorbitantes, sob as diretrizes do anatocismo e usura, serem cobrados sem limitações, levando à falência empresas e, de outro lado, à insolvência civil, pessoas físicas. Tudo isso, indiferente aos olhos de legisladores, juízes, desembargadores, ministros, porque, salvo honrosas exceções, não aprenderam a deixar os seus confortáveis gabinetes, para conhecer, de perto, a realidade da *populi*, a fim de aproximar as suas decisões, destes anseios e necessidade, cumprindo a finalidade precípua do Direito e da Justiça.

Reconhece-se, de forma constrangedora, que o excesso de liberdade dos Bancos, na formalização dos pactos, esteja assegurado, em virtude de créditos anteriores, conquistados por estes, através de um patrocínio de campanhas políticas, para, agora, colher os benefícios oriundos daí. Os mesmos abusos financeiros, que já foram garantidos, por meio dos *lobbys*¹²⁸, no Congresso Nacional, no que toca à não regulamentação do § 3.º, do art. 192, através da emenda n. 40/2003, da Constituição Federal de 1988. Sobre a assertiva em comento, há

¹²⁷ FOLHA ONLINE. *BC da Inglaterra mantém taxa de juro no seu menor nível*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u561897.shtml>> Acesso em: 03 abr. 2012.

¹²⁸ “Devido ao alto lucro amealhado nesses últimos anos pelas instituições financeiras, como consequência da política monetária então vigente, essas têm interesse de manter o ‘*status quo*’ econômico adquirido, por conseguinte, procuravam bloquear qualquer tentativa de regulamentação do art. 192 pela lei complementar nele prevista, especificamente do seu § 3.º. Para isso, as grandes instituições financeiras vêm financiando as campanhas políticas de membros do Congresso Nacional e do Presidente da República. Por exemplo, nas eleições de 1994 e de 1998, os recursos originários dessas instituições para o candidato presidencial eleito e reeleito foram, respectivamente, 23% e 26,73% do total formalmente declarado. Essas instituições também fazem um forte *lobby* no Congresso Nacional, quer diretamente, quer por meio da Federação Brasileira de Bancos (FEBRABAN).” (Lucival Lage Lobatto Neto citado por AIRES FILHO, Zilmar Wolney. *As Incoerências do Contrato de Mútuo Feneratício e as Injustificáveis Indiferenças do Legislador e Órgãos Judicantes em face Destes*. Revista Jurídica. Anápolis: Curso de Direito da UniEvangélica: ano IX, n. 14, 2008/2009.

manifesto na mídia nacional, de autoria de Kennedy Alencar, publicado na Folha Online¹²⁹, no dia 01 de março de 2009.

O Código de Defesa do Consumidor, de outro lado, continua protegendo o consumidor dessas ações espúrias. Cabe analisar, pois, a inteligência do seu art. 6.^o¹³⁰, no sentido de alterar cláusulas contratuais e revisar contratos, contaminados por abusos e excessos das partes. Os contratos de consumo bancário, apesar de revestidos de aparente legalidade, não se pode comprovar essa assertiva, na medida em que os Bancos não obedecem ao comando judicial, quando determina a exibição dos discutidos contratos. Torna-se, pois, viável a possibilidade de revisão de cláusulas contratuais, supostamente ilegais ou abusivas, por mitigação do princípio *pacta sunt servanda*, a fim de evitar a onerosidade excessiva, como dá exemplo o art. 51, do CDC¹³¹.

Fábio Ulhoa Coelho¹³² faz a interpretação dos contratos bancários, sempre com olhos na parte mais fraca, que é o contratante. O autor realça, que nos referidos contratos, o intérprete deve perquirir mais a vontade das partes do que o sentido gramatical das palavras. Salienta ainda que, quando uma cláusula for suscetível de dois sentidos, deve assimilar aquela que pode produzir efeito, e não

¹²⁹ Bancos fazem lobby com Lula contra demonização. Antes do Carnaval, os principais bancos privados do país fizeram uma ação articulada para tentar amenizar as constantes críticas públicas do presidente Luiz Inácio Lula da Silva às instituições financeiras como um todo. Por emissários, queixaram-se de que Lula estaria demonizando os bancos na atual crise econômica. Os bancos estariam constrangidos de divulgar grandes lucros obtidos em 2008, por serem sempre apresentados como indevidos num país com as carências do Brasil. As instituições se queixaram de que Lula estimula uma imagem negativa dos bancos, sobretudo na mídia, justamente na hora em que são retratados os resultados do ano passado. O presidente ouviu que haveria gordura para uma redução do spread - a diferença entre o custo de captação de recursos e os juros cobrados pelos bancos na ponta em suas diversas operações de empréstimos. No entanto, os bancos argumentaram que essa redução seria lenta e dependeria da continuidade do processo de queda da taxa básica de juros, a Selic - hoje em 12,75% ao ano. Os bancos sentiram o golpe e avaliaram que precisavam fazer um lobby diretamente com o presidente da República. Logo após o agravamento da crise, que aconteceu em setembro do ano passado, Lula acusou os bancos de travar a concessão de crédito. As instituições ficaram mais seletivas e fizeram um chamado "colchão de liquidez" para atravessar a crise. (citada por AIRES FILHO, Zilmar Wolney. *As Incoerências do Contrato de Mútuo Feneratício e as Injustificáveis Indiferenças do Legislador e Órgãos Judicantes em face Destes*. Revista Jurídica. Anápolis: Curso de Direito da UniEvangélica: ano IX, n. 14, 2008/2009.

¹³⁰ Art. 6º: "são direitos básicos do consumidor: V – a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou a sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas."

¹³¹ Leciona o art. 51, inciso X, do CDC, que: "nula é a cláusula que permite ao fornecedor, direta ou indiretamente, impor variações de preço de modo unilateral, bem como, cláusulas que impliquem em vantagens excessivas ao consumidor."

¹³² COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de Direito Comercial*. São Paulo: SARAIVA, 2005, p. 64-65.

aquela que nenhum efeito teria. Se o contrato, de outro lado, contiver termos de duplo sentido, deve se entender aquele que mais convenha à natureza do negócio.

Expôs-se, em breve análise, as notáveis incoerências jurídicas, sociais e políticas, constantes dos contratos de mútuo oneroso bancário, que produzem reflexos como ato consequencial para o superendividamento. Acrescente-se a essas as decisões políticas, judiciais, envolvendo taxas, juros e alíquotas, que empurram o consumidor ao descontrole financeiro e somatório de dívidas.

3.1.2 A aplicação da Lei 4.595/64 e os percentuais de juros legais

Nos contratos de mútuo bancário, muito se fala sobre a aplicação da Lei 4.595/64, onde o controle de taxas e alíquotas dos juros, nos referidos pactos, reconhecidos pelas súmulas dos Tribunais Superiores como relações de consumo, estaria sob o controle do Conselho Monetário Nacional-CMN. O que se vê, contudo, dos arrazoados de jurisprudências e decisões judiciais, é o silêncio da agência Bancária, entabuladora de empréstimos, que não se desincumbe do ônus de provar, a autorização do CMN, acerca das cobranças que faz sobre taxas de juros, alíquotas, ou serviços internos, de caráter exorbitantes.

Registre-se, neste particular, que devem ser aplicados os dispositivos dos arts. 4.º e 5.º, da Lei de Introdução ao Código Civil, bem como o art. 126, do Código de Processo Civil, além daqueles do CDC. Cumpre ao juiz, pois, quando da revisão de tais pactos, decidir em conformidade com a analogia, com os costumes e atendendo aos fins sociais da lei.

A Resolução nº 2.878, que foi sancionada pelo Conselho Monetário Nacional-CMN, em 26 de julho de 2001, aprimorou o dispositivo legal que anteriormente regulava a relação entre instituições bancárias e financeiras e seus clientes, ou seja, a Lei nº 4.595, datada de 1964. Essa Resolução de 2001, em seu

artigo 1º, estabelece, em princípio, como será o funcionamento das agências bancárias dentro da nova ordem jurídica.¹³³

Os juros podem ser conceituados como o rendimento do capital. Eles constituem o preço pelo uso do capital alheio, remunerando o credor por se privar deste capital, e pagando-lhe o risco de não mais o receber de volta. Sílvio de Salvo Venosa¹³⁴ leciona que os juros são chamados de frutos civis do capital e, portanto, constituem uma obrigação acessória da dívida principal (art. 92, do Código Civil). Eles podem ser moratórios ou compensatórios. Os primeiros constituem uma pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação. Os compensatórios, de outro lado, são a remuneração que o credor pode exigir do devedor por se privar de uma quantia em dinheiro.

A Constituição Federal de 1988, até o ano de 2003, no Título VII – Da Ordem Econômica e Financeira, Capítulo IV – Do Sistema Financeiro Nacional, estabelecia o limite máximo de juros reais, incluídos os demais encargos financeiros, em 12% ao ano (art. 192, § 3º). O § 3º, do artigo 192, todavia, foi revogado pela Emenda Constitucional n. 40 de 29-5-2003, cuja matéria está disciplinada, nos dias atuais, na súmula 121, do STF e no Código Tributário Nacional.

Em sintonia com as regras constantes da legislação consumerista, neste particular, ressalta-se que, quando da revisão de tais pactos, é possível ao juiz

¹³³ Estabelecer que as instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, na contratação de operações e na prestação de serviços aos clientes e ao público em geral, sem prejuízo da observância das demais disposições legais e regulamentares vigentes e aplicáveis ao Sistema Financeiro Nacional, devem adotar medidas que objetivem assegurar:

I - transparência nas relações contratuais, preservando os clientes e o público usuário de práticas não eqüitativas, mediante prévio e integral conhecimento das cláusulas contratuais, evidenciando, inclusive, os dispositivos que imputem responsabilidades e penalidades;

II - resposta tempestiva as consultas, as reclamações e aos pedidos de informações formulados por clientes e público usuário, de modo a sanar, com brevidade e eficiência, dúvidas relativas aos serviços prestados e/ou oferecidos, bem como as operações contratadas, ou decorrentes de publicidade transmitida por meio de quaisquer veículos institucionais de divulgação, envolvendo, em especial:

a) cláusulas e condições contratuais;

b) características operacionais;

c) divergências na execução dos serviços.

¹³⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 134.

limitar os juros, a um patamar mais razoável de 12% (doze por cento) ao ano, com observância ao disposto nos artigos 406, 421, 422, 591 e 2035, parágrafo único, da Lei n.º 10.406/02 (CC). Essa prática, inclusive, valorizaria a função social do contrato, consoante entendimento doutrinário e jurisprudencial dominantes.

Pondera-se que o mútuo oneroso, por sua vez, está discriminado no artigo 591 do diploma, acima citado, de forma que: “destinando-se o mútuo a fins econômicos, presumem-se devidos juros, os quais, sob pena de redução, não poderão exceder a taxa a que se refere o art. 406, permitida a capitalização anual”. Para melhor assimilação do artigo 591, do novo Código Civil, colaciona-se o conteúdo do artigo 406¹³⁵, que diz respeito aos juros de mora.

Rizzatto Nunes¹³⁶ elucida-nos que o art. 406 do novo Código Civil remete diretamente ao art.161 e § 1º, do CTN, que regula os juros de mora. São eles, portanto, de 1% ao mês. Carlos Roberto Gonçalves¹³⁷, no mesmo sentido, elucidando acerca do percentual de juros, nos contratos de mútuo feneratício, assevera que têm eles, como limite legal, a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (CC, art. 406), denominada taxa selic.

Não coibir o indigitado encargo remuneratório, implicaria, irremediavelmente, em prejuízo evidente e exclusivo da parte consumidora. Some-se a isto o favorecimento indevido por consequência do abuso do poder econômico das agências de empréstimos financeiros, quando aumentam, de forma arbitrária, seus lucros, vedado pelo Ordenamento jurídico.

As instituições financeiras não podem fixar os juros em patamar superior a 12% ao ano, nem mesmo sob a alegação de que o Dec. 22. 626/33 fora revogado, mormente pelo fato de que a Lei n.º 4.595/64, que dispôs sobre a política creditícia

¹³⁵ Art. 406 - Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

¹³⁶ NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. *Curso de direito do consumidor: com exercícios*. 2 ed. ver. modif. e atual. São Paulo: SARAIVA, 2005, p. 660.

¹³⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 2 ed. São Paulo: SARAIVA, 2007. v. 3, p. 325.

nacional e a Súmula n.º 596, do STF, não revogaram a Lei de Usura (Dec. n.º 22.626/33). Inexiste, pois, outra conclusão a que se possa chegar, senão a de que não se aplicam as disposições da Lei nº 4.595/64 às instituições financeiras, mas, sim, o Decreto 22.626/33, motivo pelo qual podem os juros ser limitados em 12% (doze por cento) ao ano. Este é o hodierno entendimento do Superior Tribunal de Justiça à hipótese.¹³⁸

Nessas relações de consumo, formalizadas por contratos bancários, vê-se que percentuais de juros, que deveriam ficar à margem de 1% ao mês, no silogismo do art. 406 c/c o art. 591, do Código Civil e art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional-CTN, estão sendo elevados para percentuais que chegam até 12%, ao mês, ao arrepio da Lei 22.626/33, bem assim do CTN, CDC, e Código Civil.

A lição que se colhe da jurisprudência consolidada dos Tribunais pátrios, e da corrente majoritária da doutrina civilista, nesta vertente, é que a taxa de juros a ser aplicada, seria a SELIC, prevista no art. 39, § 4º, da Lei nº 9250/95, desde que não cumulada com qualquer outro índice, onde estaria embutido o indexador de correção monetária. Francisco José Gonçalves Costa¹³⁹ afirma, de outro lado, que a taxa SELIC não pode ser utilizada para a fixação de juros, pois estaria criando uma figura anômala de tributo rentável. Conclui-se, pois, que a taxa SELIC deve ser substituída pelos juros da mora de 1% ao mês, de acordo com o art. 161, § 1º, do CTN.

O Superior Tribunal de Justiça¹⁴⁰, em recente decisão pacificou o entendimento de que a taxa dos juros moratórios, a que se refere o artigo. 406, do

¹³⁸ Resp 689.819/RS, AgRG NO Ag 585.754/RS e Resp 551.932/RS). (STJ – 4.ª turma – Rel. Min. Jorge Scartezini, AgRg no Resp 814.103, DJU de 08/05/2006).

¹³⁹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 434.

¹⁴⁰ DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUROS DE MORA. TEMPUS REGIT ACTUM. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Os juros (de mora) legais devem ser fixados à taxa de 0,5% ao mês (artigo 1.062 do CC/1916) no período anterior ao início da vigência do novo Código Civil (10.1.2003) e, em relação ao período posterior, nos termos do disposto no artigo 406 do Código Civil de 2002, o qual corresponde à Taxa SELIC. (AgRg no Ag 1370108/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 27/04/2011) 2. A interposição, nesta Corte, de agravo regimental manifestamente infundado torna forçosa a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil. 3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa. (STJ – 4.ª turma – Rel. Min. Luis Felipe Salomão, AgRg no REsp 886970, DJe de 19/08/2011).

Código Civil de 2002, será a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC. A fundamentação da decisão se apóia no fato de ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais. Salienta-se, por fim, que para os contratos avençados após a entrada em vigor do Código Civil de 2002, aplica-se a taxa SELIC, quando não houver expressa disposição contratual a respeito, nos termos do art. 406, do CC. No dia 19 de outubro de 2011, o Comitê de Política Monetária do Banco Central (COPOM) decidiu baixar a taxa SELIC para 11,5% ao ano.¹⁴¹

A dicção do art. 161, parágrafo 1º, do CTN, estabelece que se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. As instituições financeiras, por isso, não podem fixar os juros em patamar superior a 12% ao ano, principalmente, levando-se em consideração que a taxa SELIC está dentro deste limite. No mesmo sentido, é a redação da Súmula 379 do Superior Tribunal de Justiça, que determina que: “nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convencionados até o limite de 1% ao mês”.

Em que pese a limitação ao percentual de 12% ao ano, de acordo com Associação Brasileira de Defesa do Consumidor¹⁴², o STJ¹⁴³ tem entendido que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade, conforme entendimento preconizado pela Súmula 382. Se porventura,

¹⁴¹ MARTELLO, Alexandre. *Compom reduz juros para 11,5º ao ano*. In: G1 da Rede Globo. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2011/10/copom-reduz-juros-para-115-ao-ano.html>> Acesso em: 15 abr. 2012.

¹⁴² CORREIO FORENSE. *Itaucard deverá limitar cobrança de juros do cartão Visa*. Disponível em: <http://www.correioforense.com.br/noticia_pdf/id/8125/titulo/Itaucard_devera_limitar_cobranca_de_juros_do_cartao_Visa.html> Acesso: 15 abr. 2014.

¹⁴³ AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. JUROS REMUNERATÓRIOS. TAXA SEM PREVISÃO CONTRATUAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA MÉDIA DE MERCADO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OS DEMAIS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp 715.894/PR, Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI, decidiu que, nos contratos de mútuo, reconhece-se a potestatividade da cláusula que prevê a incidência dos juros sobre o débito contraído sem fixar o respectivo percentual, e que, nessas hipóteses, os juros remuneratórios deverão ser fixados à taxa média praticada pelo mercado em operações da espécie, apurados pelo Banco Central do Brasil. 2. É admitida a cobrança da comissão de permanência no período da inadimplência nos contratos bancários, à taxa de mercado, desde que (I) pactuada, (II) cobrada de forma exclusiva - ou seja, não cumulada com outros encargos moratórios, remuneratórios ou correção monetária - e (III) que não supere a soma dos seguintes encargos: taxa de juros remuneratórios pactuada para a

outrossim, os juros cobrados estiverem acima da média de mercado no mês em que o crédito foi concedido, aí sim, restará caracterizado o abuso. Para verificar sobre a abusividade das taxas de juros cobradas em determinados contratos, portanto, os Tribunais devem observar os parâmetros decorrentes da realidade econômica brasileira.

3.1.3 Capitalização mensal de juros

A capitalização mensal, também conhecida por juros compostos, ou seja, juros sob juros, cobrados pelas instituições financeiras constituem anatocismo, com vedação expressa pela Lei de Usura, Dec. 22.626/33, Súmula 93, do STJ. Acrescente-se a esses fundamentos, àqueles constantes da Súmula 121, do STF, que veda qualquer tipo de capitalização, ainda que existindo convenção, sem embargo do art. 591, última parte do CC, e do Código de Defesa do Consumidor.

Os juros capitalizados mensalmente, apesar de vedação expressa pelo Código Civil e CDC, além das súmulas dos Tribunais Superiores, por caracterizar anatocismo, está sendo livremente aplicada, fazendo com que as obrigações de consumo se tornem insolvíveis. A capitalização de juros é abusiva, principalmente levando-se em conta que são entabuladas em contratos de mútuo bancário oneroso, com uma roupagem de contrato de adesão, onde não há a possibilidade de discussão das cláusulas entre as partes contratantes. Fato que privilegia, sobremaneira, a parte detentora do capital.

Registre-se, por oportuno, que as Medidas Provisórias n. 1.782, de 14.12.1998 e n. 1.963-17, de 30.03.2000, reeditadas através daquela de n. 2.170-36, de 23.08.2001, restam sem aplicabilidade, nos contratos de adesão. Faz-se, pois, flagrantemente nestas, ausentes o caráter de relevância e de urgência, de acordo com o regramento constitucional (art. 62, da CF/88). A temática tratada nas medidas provisórias, aliás, deveria aguardar, pois que é de ordem econômico-financeira, não se restando evidenciado o caráter de urgência. Frise-se, ainda, que a Corte

vigência do contrato; juros de mora; e multa contratual. 3.- Agravo Regimental improvido. (STJ – 3.^a turma – Rel. Min. Sidnei Beneti, AgRg no Ag 1410175, DJe 04/10/2011).

Suprema, no informativo n. 413, de dezembro de 2005, suspendeu os dispositivos da Medida Provisória 2.170-36/2001.¹⁴⁴

A capitalização mensal de juros, ao arrepio dos inúmeros dispositivos legais, com vedação expressa, ainda é pactuada livremente, e cobrada perante os Tribunais pátrios. Alie-se a isso, o fato de que, a qualquer momento, assim como a emenda constitucional n. 40, que terminou por não regulamentar o § 3.º, do art. 192, por meio do *lobby* do sindicato dos bancários, a FEBRABAN, o mesmo poderá ocorrer, em relação ao reconhecimento jurídico da capitalização mensal dos juros. Essa prática implementaria, em definitivo, o quadro de superendividamento do consumidor vulnerável.

Vê-se, noutra parte, que dentre as tarifas exigidas pelos Bancos, nos contratos de mútuo oneroso, estão as comissões de permanência. Essas, adiante enfrentadas, num indisfarçável *bis in idem*, ou seja, cobrança dupla de tarifas, revelam-se uma das agravantes para o superendividamento, nestes contratos.

3.1.4 Comissão de permanência e cláusula penal

As agências bancárias, com o propósito de atrair e cativar a sua clientela, numa relação de consumo, por meio de intenso *marketing*, oferece cesta de serviços, a fim de proporcionar maior comodidade ao tomador de empréstimos. Referidos bancos, no entanto, alheios às exigências do princípio do dever de informação, silenciam quanto à cobrança por tais serviços. Os correntistas, para suas surpresas, quando conferem os seus extratos, verificam que, juntamente com inúmeras alíquotas cobradas, estão sendo debitados valores correspondentes à comissão de permanência.

Pontua-se que os serviços como fornecimento de talonárias, cartões de crédito, consultas a telefones 0800, além da utilização de terminais de saques, com os respectivos extratos, constituem despertamentos que a agência bancária coloca à disposição do cliente, para atraí-lo, e após cativá-lo junto à empresa. Frise-se, pois,

¹⁴⁴ do julgamento do mérito da ação. Após, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Min. Nelson Jobin. (ADI 2316 MC/DF, REL. MIN. SYDNEY SANCHES, 15.2.2005. (ADI-2316).

que os valores que o consumidor paga, a título de taxas e alíquotas de juros, mora, cláusula penal, além de outras despesas bancárias, já trariam inclusos, o valor dos serviços internos, ou seja, a comissão de permanência, prestados pela agência de empréstimo bancário.

A cobrança da taxa de comissão de permanência, cumulada com demais encargos moratórios, é vedada, nos casos de inadimplência. É passível, nesse caso, a incidência apenas da multa moratória de 2% (dois por cento), e juros de mora de 12% ao ano, bem como correção monetária pelo INPC, conforme se vê da Súmula 296, do STJ, e entendimento pacífico do Tribunal de Justiça Goiano. Acrescente-se a esses fundamentos, o teor da Súmula 30, do STJ, nos seguintes termos: “Deve prevalecer apenas a correção monetária ou encargos moratórios, rejeitando a cláusula que emprega a comissão de permanência, como forma de remuneração de capital.”

O STJ, ao editar a Súmula nº 30, de 09.10.1991, exaltando que “a comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis”, firmou entendimento no sentido de que a comissão de permanência e a correção monetária possuem a mesma natureza e, portanto, devem obedecer aos mesmos índices. Conforme redação da Súmula 294, do STJ, a taxa de comissão de permanência deve ser calculada segundo a taxa média dos juros praticada no mercado pelas instituições financeiras e bancárias. Além de apurada pelo Banco Central do Brasil, para operação semelhante, desde que não ultrapasse àquela taxa contratualmente ajustada.

Cobrada a taxa de comissão de permanência, exclui-se a possibilidade de exigência cumulativa de outros encargos moratórios, quais sejam juros remuneratórios e multa contratual, já que a finalidade da comissão de permanência é idêntica à daqueles encargos, depois de vencida a dívida. Esse é o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça e seguido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.¹⁴⁵

¹⁴⁵ juros de mercado, limitada ao percentual fixado no contrato (Súmula 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula 296/STJ) e moratórios, nem com a multa contratual. Afastamento da comissão de permanência pela

Por terem a mesma finalidade, isto é, de remunerar o capital e atualizar o seu valor em caso de inadimplência por parte do devedor, não é possível a cumulação da comissão de permanência com os demais encargos e com a correção monetária. Sob pena de ocorrer o *bis in idem* da cobrança, sendo admitida somente sua cobrança isolada. Estabelece, ainda, a jurisprudência que quando a taxa de comissão de permanência for cumulada com outros encargos moratórios, deve ser substituída pela correção monetária, cujo índice é o INPC. É cabível, portanto, a exclusão da comissão de permanência e a sua substituição pela correção monetária com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC. Tal substituição permite que o consumidor conheça o índice que será aplicado no caso de inadimplência.¹⁴⁶

A inexecução completa da obrigação, a de alguma cláusula especial, ou a simples mora enseja, ainda, o pagamento da cláusula penal, nos termos do art. 409 do Código Civil. Pablo Stolze Gagliano¹⁴⁷ leciona que: “a cláusula penal, também denominada pena convencional, tem a precípua função de pré-liquidar danos, em caráter antecipado, para o caso de inadimplemento culposos, absoluto ou relativo, da obrigação”.

Cláusula penal, em outras palavras, é um ajuste acessório, pelo qual as partes de determinado negócio jurídico estabelecem, previamente, a indenização devida em caso de descumprimento culposos da obrigação principal, de alguma cláusula do contrato ou em caso de mora. O Novo Código Civil não fixa um percentual, mas limita o valor da pena convencional imposta ao da obrigação principal (art. 412). O art. 413, do mesmo diploma, estabelece que o juiz deve reduzir equitativamente a penalidade, se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte. Se o montante da cominação for manifestamente excessivo, levando-se em conta a natureza e a finalidade do negócio, também, deverá ser reduzido o seu valor.

verificação de cumulação com multa contratual e juros moratórios. 4. Agravo regimental não provido com aplicação de multa. (STJ – 4.^a turma – Rel. Min. Luis Felipe Salomão, AgRg no REsp 1142414 / SP, DJe 18/10/2011).

¹⁴⁶ 57.2008.8.09.0006. DJ 908 de 22/09/2011).

¹⁴⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 319.

O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 52, § 1º, fixou o limite das multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações em dois por cento do valor da prestação, nos contratos que envolvam outorga de crédito ou concessão de financiamento. Esse limite, no entanto, está adstrito aos contratos que envolvam estas operações de crédito.¹⁴⁸ De acordo com os arts. 8º e 9º da Lei da Usura (Decreto n.º 22.626/33), a cláusula penal jamais poderá exceder a 10% do valor da dívida. Esta, pois, destina-se apenas a atender às despesas judiciais e aos honorários advocatícios, devendo ser intentada ação judicial para sua cobrança.

Silvio Rodrigues¹⁴⁹ ressalta que: “profunda rebelião se estampou na doutrina e na jurisprudência, no sentido de limitar o alcance das regras dos arts. 8º e 9º, da Lei da Usura, apenas, aos contratos de mútuo”. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica, no sentido de aplicar referidos artigos somente aos contratos de mútuo ou a eles relacionados, uma vez que esta disposição legal tem por escopo somente evitar a extorsão de juros usuários, em empréstimos de coisas fungíveis.

3.1.5 Índices de correção monetária

Verifica-se que a legislação vigente cuidou em proteger a desvalorização do capital, utilizado em empréstimos bancários, nos contratos de consumo. Aplica-se, por isso, *ex officio*, a correção monetária apenas para corrigir as distorções iniciais de um capital, e não para produzir enriquecimento ilícito. Como se vê, por exemplo, inúmeros contratos de mútuo oneroso utilizando indexadores para correção monetária, como a Tabela *Price*, que triplica os lucros bancários. Essa prática afronta, sem qualquer fiscalização, o dever de utilização dos indexadores, pacificados pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, como a Taxa de Referência-TR, Índice Nacional de Preços ao Consumidor-INPC e Fundação Getúlio Vargas-FGV.

A correção monetária pode ser conceituada como um reajuste financeiro de certos valores na economia, tendo como base o índice da inflação de um período.

¹⁴⁸ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 352.

A sua finalidade é compensar a perda do poder aquisitivo da moeda em circulação no país. O Novo Código Civil a reconhece em seus artigos 389, 395, 404, 418, 772 e 884. Ressalta-se que todos estes dispositivos estipulam que a atualização monetária deverá ser realizada segundo os índices oficiais regularmente estabelecidos.

Salienta-se que o INPC – índice nacional de preços ao consumidor – é um índice oficial, instituído pela Lei Federal n.º 7.238/84, que foi criado inicialmente com o objetivo de orientar os reajustes de salários dos trabalhadores. Ele é calculado e divulgado pelo IBGE, fundação mantida pelo Poder Público e, portanto, integrante da Administração Pública Federal. O STJ¹⁵⁰ admite a adoção do INPC, como índice de correção monetária, cabendo registrar que este não encontra qualquer vedação no ordenamento jurídico pátrio. Agrega-se a esse posicionamento aquele do Tribunal de Justiça de Goiás.¹⁵¹

A Súmula nº 287, do STJ, prevê que: “a Taxa Básica Financeira (TBF) não pode ser utilizada como indexador de correção monetária nos contratos bancários”. O artigo 5º da Medida Provisória 1.053/95 preceitua que a TBF foi instituída: “para ser utilizada exclusivamente como base de remuneração de operações realizadas no mercado financeiro”. Não se admite, portanto, sua

¹⁴⁹ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: contratos*. 3 ed. São Paulo: SARAIVA, 2002, p. 277.

¹⁵⁰ AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISCUSSÃO DE CLÁUSULAS ABUSIVAS. INPC. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 5. A adoção do INPC em substituição à comissão de permanência, como índice de correção monetária, não encontra qualquer vedação no ordenamento jurídico pátrio. 9. “Nos contratos de mútuo em que a disponibilização do capital é imediata, o montante dos juros remuneratórios praticados deve ser consignado no respectivo instrumento. Ausente a fixação da taxa no contrato, o juiz deve limitar os juros à média de mercado nas operações da espécie, divulgada pelo Bacen, salvo se a taxa cobrada for mais vantajosa para o cliente.” (REsp 1112879/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 19/05/2010). 10. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos. 11. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STJ – 3.ª turma – Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, AgRg no REsp 964923 / SC, DJe 01/08/2011).

¹⁵¹ AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL C/C CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. JULGAMENTO ULTRA E EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. ÍNDICE DE CORREÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1- A utilização do salário mínimo como índice de correção monetária ou indexador econômico, é vedada conforme precedentes do STF. Trata-se, ademais, de matéria de ordem pública que pode ser conhecida de ofício pelo julgador, não havendo se falar em julgamento extra ou ultra petita. 2- A correção monetária pelo INCC é admissível enquanto o imóvel encontra-se em construção, sendo que após a entrega das chaves o reajuste deve ser feito pelo INPC, índice mais benéfico ao consumidor. 3- É correta a sentença que fixa os honorários advocatícios com fundamento no art. 20, §4º do CPC, quando não houver condenação da parte. 4- Agravo conhecido, porém, desprovido. (TJGO – 3ª Câmara Cível – Rel. Rogério Aredio Ferreira. AgRg na AC 248991-09.2005.8.09.0006. DJ 916 de 04/10/2011).

utilização como fator de atualização monetária do débito, sob pena de se constituir verdadeiro anatocismo, devendo ser substituída pelo INPC.

A Taxa de Juros à Longo Prazo (TJLP), por fim, também é admitida como indexador de atualização monetária nos contratos bancários, conforme inteligência da Súmula 288, do STJ. A TJLP é fixada pelo Conselho Monetário Nacional e tem período de vigência de um trimestre. Segundo informação do BNDES¹⁵², para o trimestre outubro-dezembro a taxa está fixada em 6% ao ano.

Vê-se, deste modo, que a usura e o anatocismo são elementos presentes nas relações contratuais de mútuo bancário. O Estado, no exercício do seu poder legiferante estatal, fez tímidas incursões, neste particular, a fim de coibi-los, através de políticas públicas, como o CDC, a criação da SUNAB, a aplicação da taxa selic da COPOM, além de outros dispositivos legais.

3.2 Adesividade dos mútuos bancários e seus efeitos

A síntese do pensamento doutrinário, em relação ao conceito de contrato de adesão, centraliza no aspecto de que o consumidor, nesta modalidade de pacto, adere, sem quaisquer conhecimentos e discussões, a cláusulas e condições, pré-impressas. Estas cláusulas, comumente, vêm escritas, de forma minúscula, além de serem impostas, de forma unilateral.

Claudia Lima Marques¹⁵³ exalta o contrato de adesão como aquele em que todas as cláusulas são predispostas unilateralmente pela parte economicamente mais forte, isto é, o fornecedor. Pontua a citada doutrinadora que a outra parte, o aderente, não tem a oportunidade de discutir ou modificar o conteúdo do contrato, restando-lhe somente a alternativa de aceitar ou recusar o contrato. Assevera ainda, a autora, que o consumidor manifestará seu consentimento por meio de simples adesão ao que foi preestabelecido pelo fornecedor de bens ou serviços.

¹⁵² BRASIL. BNDES. *Taxas de juros de Longo Prazo – TJLP*. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Custos_Financeiros/Taxa_de_Juros_de_Longo_Prazo_TJLP/index.html> Acesso em: 15 abr. 2012.

A ideia de contrato de adesão surgiu em contraposição àquela de contrato paritário, em que as partes se encontravam em uma posição de pretensa igualdade de contratar. Os contratantes poderiam, portanto, discutir livremente as cláusulas que formariam o seu contrato. Carlos Roberto Gonçalves¹⁵⁴ registra o conceito do contrato de adesão, ratificando a assertiva.

Pablo Stolze Gagliano¹⁵⁵ destaca mais duas características desses contratos, quais sejam: rigidez e posição de vantagem de uma das partes. Acrescenta que, quanto à rigidez, além de uniformemente predeterminadas, não é possível rediscutir as cláusulas do contrato de adesão, sob pena de descaracterizá-lo como tal. Frisa, por fim, que a posição de vantagem do fornecedor é indisfarçável.

Ainda que se argumente que as partes livremente aderem a um contrato de consumo, na lógica do princípio da autonomia da vontade, de outro lado, não se pode ignorar que esses contratos possuem a característica doutrinária de adesão. A parte mais frágil, nestes pactos, considerada vulnerável, simplesmente adere às cláusulas e condições, pré-impressas, sem jamais conhecê-las; imaginem, agora, discuti-las.

Fábio Ulhoa Coelho¹⁵⁶ esclarece que a interpretação de contratos bancários, dar-se-á sempre pensando na parte mais fraca, que é o contratante. Adverte que, nos contratos bancários, o intérprete deve perquirir mais a vontade das partes do que o sentido gramatical das palavras. Leciona, por fim, que quando uma cláusula for suscetível de dois sentidos, deve-se entender aquela que pode produzir

¹⁵³ MARQUES, Cláudia Lima. *Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo*: proposições com base em pesquisa de 100 casos no Rio Grande do Sul. RDC, 55, São Paulo: RT, 2005, p. 71.

¹⁵⁴ Contrato de adesão é aquele em que as cláusulas são previamente estipuladas por um dos contraentes, de modo que o outro não tem o poder de debater as condições, nem introduzir modificações no esquema proposto; ou aceita tudo em bloco ou recusa tudo por inteiro. A falta de negociações e de discussão implica uma situação de disparidade econômica e de inferioridade psíquica para o contraente teoricamente mais fraco. (GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 3 ed. São Paulo: SARAIVA, 2007. v. 3, p. 75.).

¹⁵⁵ Embora a expressão superioridade econômica seja a mais utilizada, consideramos mais adequada a concepção de superioridade material, uma vez que é em função de tal desigualdade fática que faz com que possa ditar as cláusulas aos interessados. É o exemplo de alguém que, embora não sendo considerado um potentado econômico, seja o detentor do monopólio de exploração de determinado produto ou serviço, pelo que, no campo dos fatos, sua vontade prevalece sobre a dos aderentes, ainda que mais forte economicamente. (GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 129.).

efeito e não aquela que nenhum efeito teria. Se, de outro lado, um contrato contiver termos de duplo sentido, deve-se entender aquele que mais convenha à natureza do negócio.

Carlos Roberto Gonçalves¹⁵⁷ elucida a respeito do artigo 47, do Código de Defesa do Consumidor, que estatui que as cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor. O mencionado autor se fundamenta, para tanto, na jurisprudência, que há muito vem proclamando que nos contratos de adesão em geral, na dúvida, a interpretação deve favorecer ao aderente, pois quem estabelece as condições é o outro contratante, que tem a obrigação de ser claro e de evitar dúvidas.

Os contratos de adesão, na modalidade de mútuo oneroso, constituem verdadeiros simulacros aos mutuários, na medida em que o consumidor adere às suas cláusulas, pré-impressas, minúsculas, e em rodapés, sem discuti-las ou conhecê-las. Exalta-se, todavia, que o Código de Defesa do consumidor determina que os contratos de consumo devem ser redigidos em termos claros, legíveis e de fácil compreensão. Essa assertiva é ratificada pela recente Lei n. 11.785, de 22 de setembro de 2008, que altera o § 3.º, do art. 54, da Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990 – Código de Defesa do Consumidor – CDC¹⁵⁸, para definir tamanho mínimo da fonte em contratos de adesão. Nesses pactos é vedada expressamente a inserção de cláusulas escritas em letras minúsculas ou em rodapé, que possam induzir equívocos, lesões e prejuízos do consumidor.

Alinne Arquette Novais¹⁵⁹ preleciona que o Código de Defesa do Consumidor foi a primeira lei brasileira a enfrentar esse tema, inserindo o vocábulo contrato de adesão. A temática foi contemplada especificamente no artigo 54¹⁶⁰,

¹⁵⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de Direito Comercial*. São Paulo: SARAIVA, 2005, pp. 64-65.

¹⁵⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 3 ed. São Paulo: SARAIVA, 2007. v. 3, p. 77.

¹⁵⁸ Assim preceitua o § 3.º do art. 54, da Lei Consumerista: § 3.º. Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, cujo tamanho da fonte não será inferior ao corpo doze, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor.

¹⁵⁹ NOVAIS, Alinne Arquette Leite. *Teoria Contratual e o CDC*. 2 ed. São Paulo: SARAIVA, 2001, p. 103.

¹⁶⁰ Art. 54 – Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.

caput, do referido diploma. Frise-se, ainda, que em se tratando dos contratos de adesão no Código de Defesa do Consumidor, há comandos normativos que determinam que referidos pactos devem ser interpretados no momento da aplicação da lei.

Há resistências, na adoção dos dispositivos acima mencionados. Ressalte-se que comerciantes e fornecedores, apesar de cômicos dos requisitos e impedimentos legais, quando da formalização dos pactos, dão a esses os contornos de contrato de adesão, acomodando-se na perspectiva de que poucos serão os reclames, neste sentido. Soma-se a esses argumentos, o fato de que aqueles que reclamarem, de outro lado, constituirão parcela insignificante, dentro de um contexto maior que se tornou indiferente. Deve-se lembrar, ainda, nesta perspectiva que, em 2006, apesar do STF ter julgado improcedente a ADIn 2.591, proposta pela CONSIF, contra o parágrafo 2º, do art. 3º, do CDC, todavia, a divergência ainda persiste, uma vez que encontra-se em andamento o PL 143/2006, de autoria do senador Valdir Raupp, que praticamente exclui a aplicação do CDC às entidades financeiras.

O Código Civil de 2002 contemplou, em relação aos contratos de adesão, apenas dois artigos, que se limitam em disciplinar a interpretação dos referidos pactos. Trata-se, pois dos artigos 423 e 424, do seguinte teor: “Art. 423 – Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente. Art. 424 – Nos outros contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.”

Para esclarecimento dos artigos, acima citados, busca-se amparo na doutrina de Pablo Stolze Gagliano¹⁶¹, que entende que o art. 423 assegura aquilo que se convencionou chamar de interpretação *contra stipulatorem ou contra proferentem*. Trata-se, pois, de regra que visa resguardar a posição do aderente, enquanto a regra do art. 424 é decorrente das limitações impostas pelos princípios da função social do contrato, probidade e boa-fé, que objetivam impedir que a renúncia antecipada de direito prejudique a parte aderente.

¹⁶¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 182-183.

O Código Civil de 2002 rechaçou, expressamente, as cláusulas ambíguas e contraditórias, assim como refutou a cláusula de renúncia antecipada ao próprio objeto do contrato. Muitos contratos bancários, na forma de mútuo oneroso, no entanto, ainda trazem, em seus rodapés, a cláusula ou condição inusitada, onde estipula aos consumidores, que no caso de discussão ou revisão dos pactos, terão que quitá-los, primeiramente, para após discuti-los, ancorados num silogismo do princípio do *solven et repete*.

As agências de empréstimos de mútuo bancário, cabe realçar, foram obrigadas a sujeitar os seus contratos e adequá-los ao que determina a legislação vigente.¹⁶² O art. 46, do CDC, é de conteúdo induvidoso, quando elucida que: “Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.”

Os incisos IX, X, XI, XII e XIII, do art. 51, do CDC preveem como abusivas as cláusulas criadoras de vantagens unilaterais para o fornecedor. O primeiro inciso citado refere-se à situação em que a opção de concluir ou não o contrato está sujeita ao arbítrio exclusivo do fornecedor. Os incisos X e XIII vedam, respectivamente, que o fornecedor, direta ou indiretamente, mude o preço do negócio avençado sem consentimento da outra parte ou que modifique unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração. As regras dos incisos XI e XII preceituam serem nulas as cláusulas que autorizem a rescisão do contrato pelo fornecedor e as que obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que estes direitos sejam concedidos igualmente ao consumidor.

A vedação às citadas cláusulas abusivas, também conhecidas por leoninas, pelo vigente Código Civil, dá-se em virtude das suas condições, impostas

¹⁶² “Modernamente, o contrato não é mais visto como algo estático e individual, mas como algo dinâmico e social, necessário para o comércio jurídico e satisfação de interesses legítimos. Com essa nova perspectiva relativiza-se o princípio *pacta sunt servanda* e abre-se espaço para a justiça contratual, a tutela da confiança e a boa fé. O contrato, então, deve ser o instrumento de necessidades individuais e coletivas, não para a supremacia de um contratante sobre o outro ou para que esse enriqueça às custas daquele.” (TRENTINI, Eliane Cristina. *Os contratos bancários sob a*

unilateralmente, pelos comerciantes ou fornecedores. Pondere-se que essas cláusulas são impressas em letras minúsculas de rodapé, para induzir ao equívoco, daí porque rotuladas de cláusulas potestativas puras, ensejadoras da invalidação dos contratos.

Claudia Lima Marques¹⁶³ classifica as cláusulas abusivas em três espécies. Aquelas que impossibilitem, exonerem, atenuem ou impliquem em renúncia de direitos, como por exemplo, o inc. I, do art. 51, do CDC. Aquelas que criem determinadas vantagens unilaterais ao fornecedor, bem assim as chamadas cláusulas surpresa que possuíam expressa disposição no inc. X que foi vetado.

O consumidor notoriamente exsurge como a parte mais frágil nos contratos de consumo. Isto entendeu o legislador, cuja assertiva também foi pacificada pela súmula e jurisprudências dos Tribunais Superiores. Ele não está em pé de igualdade com o fornecedor, ou grande comerciante, que dispõe de todo um aparato, estrutura de marketing, para, induzi-lo ao erro, na formalização dos pactos. Este consumidor, raramente, teve a possibilidade de conhecer ou discutir as regras, cláusulas ou condições dos pactos, além de não conhecer o funcionamento adequado ou ideal de um produto adquirido. A Legislação Consumerista concedeu, por isso, em seu favor, além da condição de vulnerabilidade, a inversão do ônus da prova, contrapondo-se ao genérico regramento do Código de Processo Civil.

Ressalte-se, de outro lado, que mesmo na perspectiva de formalização dos pactos, a bilateralidade é uma exigência indispensável a esse, apesar da exceção que se dá em relação aos pactos unilaterais, como a doação pura e simples. Anote-se, todavia, que essa modalidade só se reputará perfeita e acabada, quando do manifesto de aceitação ou renúncia da outra parte, ou seja, quando da sua formalização, oportunidade em que ele deixa de ser unilateral. Acresça-se que, em relação aos contratos de adesão, no entanto, essa bilateralidade se reputa de forma imediata, sem possibilidade de aceitação posterior, ou renúncia, das cláusulas impressas.

regência do código do consumidor. 2007. Disponível em: <http://www.r2learning.com.br/_site/artigos/>. Acesso em: 12 fev. 2009.

O certo é que leis que visam coibir os excessos das grandes corporações têm por premissa defender o direito do consumidor, em nome da ordem econômica, conforme discrimina os parágrafos 4º e 5º, do art. 173,¹⁶⁴ da Constituição Federal de 1988. Exsurge, pois, de forma incompreensível, a falta de atitude por parte dos órgãos reguladores da economia, como o Sistema Financeiro Nacional e o Banco Central, na imposição de regras e freios para a situação dos superendividados. Esta irresignação se estabelece, principalmente, quando se assimila que alguém vai ter que apresentar solução para o quadro alarmante de insolvência civil, e seus endividados, que geram instabilidade no convívio social.

Verifica-se, enfim, que as ações controladoras e fiscalizadoras dos Órgãos e Organismos internacionais revelam-se insuficientes nos pactos, e na mesma perspectiva, se vê o poder legiferante estatal omissivo na arregimentação de medidas, para efetivação e ampliação das políticas públicas. As regras contratuais, por consequência, vão se acomodando sob as premissas das partes dominadoras, e, de seu lado, os contratos de consumo, conhecidos em sua maioria por contratos de adesão, vão sendo entabulados, e cumpridos, ao arrepio de mínimos regramentos, já estipulados pelo Código de Defesa do Consumidor, Código Civil, e da própria Constituição Federal de 1988. Com tais circunstâncias, eles terminam por produzir reflexos incontáveis para o fenômeno do superendividamento, que se abate sobre os consumidores em suas relações contratuais bancárias.

¹⁶³ MARQUES, Claudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor*. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 923.

¹⁶⁴ Art. 173, §§ 4º e 5º, da CF/88. A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação de mercados, eliminação da concorrência. E ao aumento arbitrário dos lucros; e a lei, sem prejuízo da responsabilidade desta, sujeitando-se às punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

CAPÍTULO IV – AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ESPECÍFICO PARA OS SUPERENDIVIDADOS

Os superendividados se ampliam em percentuais alarmantes, segundo as estatísticas de órgãos e instituições de pesquisa, como IPEA¹⁶⁵. O que se observa, apesar da situação, é uma espécie de apatia ou indiferença por parte do Legislador, que ainda não positivou tratamento específico, para solucionar a questão, muito embora caiba exaltar as reflexões produzidas por dispositivos do Código de Defesa do Consumidor e pelo Tratado de Salvador, nesta seara. Salienta-se que projetos de lei tramitam no Congresso Nacional, dando enfoque à temática, com possíveis diretrizes, para equacionar o enigma. Referidos projetos, todavia, se arrastam, ao bel prazer da vontade política, ou no aguardo de pauta para escrutínio.

Enquanto não se confecciona normas, para solucionar a situação, estratégias, como atuação de forma preventiva, para mitigar a complexidade do endividamento têm sido apontadas. O tratamento psicológico para os casos do consumidor compulsivo, bem assim a recuperação daquele que chegou a esta condição, por acidente, enfermidade, ou desemprego involuntário. Há, também, os referenciais do Direito comparado, e por fim, o instituto da insolvência civil, sem embargo das propostas de renegociações das dívidas, que têm constituído instrumentos valiosos para atenuar a situação.

4.1 Reflexos e sistemática no Direito comparado

O Direito comparado constitui notável instrumento, na produção de reflexões e norteamientos, para suprir omissões legislativas, que deixaram de contemplar fatos sociais, apesar dos seus referenciais para o ordenamento jurídico. Mesmo que, num primeiro momento, recomende-se cautela na recepção da norma estrangeira, em virtude da herança de contornos de costumes e tradições, ornados

¹⁶⁵ 75,5 milhões de brasileiros ou 23 milhões de famílias - quase 40% da população - não têm como quitar suas dívidas hoje. Desses, pelo menos 37,5 milhões afirmam não poder pagar um centavo sequer do que devem, 2,5 milhões a mais do que no mês passado. O Centro-Oeste é a região brasileira que menos tem endividados: 81,4% da população afirma que não tem débitos em aberto. O Sudeste está na segunda colocação (61,7%), seguido de perto do Sul (54,8%). O Nordeste ocupa a quarta colocação (35%) e o Norte é a região com a menor quantidade de pessoas em dia com suas contas - apenas 30,3% afirmaram não ter qualquer dívida. (BRASIL.IPEA, 2012, *online*).

nesta, que poderão colidir com aqueles do país, que objetiva recepcioná-la. Pondera-se, todavia, que apesar da possível sobreposição desses valores, a legislação estrangeira, enquanto fonte do Direito, tem apontado rumos, para solução de questões omissas no ordenamento. Inclusive, para apresentar diretrizes, na confecção da norma local.

Cláudia Lima Marques¹⁶⁶, num apanhado de referenciais acerca dos destaques do superendividamento no Direito comparado, pontua que: “[...] as sociedades de consumo consolidadas como a norte-americana, a canadense, a francesa, a alemã, a belga possuem normas para tratar a eventual falência dos consumidores e particulares.” Frisa, ao final, como modelos que preponderam: “o modelo norte-americano, de ética protestante e liberal, denominado *fresh start*, que considera um mal necessário na sociedade de consumo e de massas, a insolvência crônica de alguns, que deverão ser perdoados de suas dívidas para retornar ao sistema e continuar a consumir”.

Saliente-se que há uma omissão local do poder legiferante estatal, em se tratando da normatização do superendividamento, apesar da repercussão gerada no ordenamento jurídico, causando complexidade na restauração da ordem social. Exalta-se, por isso, injustificável um bairrismo acerbado ou posturas xenófobas para repelir o Direito comparado. Cabe lembrar, à guisa de ilustração, os benefícios do legado advindo da antiga Grécia e Roma, que continuam de valor inestimável, para a ordem jurídica local.

4.1.1 A legislação européia como referencial

O endividamento do consumidor é fato notório nas diversas modalidades de sociedade. Seja em países desenvolvidos, seja em países em desenvolvimento. Nesses, encontra-se, sem muita complexidade, a ocorrência desta figura jurídica. Registre-se que haverá maior concentração de endividados nos países em desenvolvimento, em decorrência das crises econômicas e, conseqüentemente, dos

¹⁶⁶ MARQUES, Cláudia Lima. *Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo*: proposições com base em pesquisa de 100 casos no Rio Grande do Sul. RDC, 55, São Paulo: RT, 2005, p. 42-43.

altos índices de desemprego. Os países em desenvolvimento, geralmente, não possuem legislação especial tratando do assunto, o que agrava a situação, amiúde quando se observa nos países desenvolvidos do continente europeu, como a Alemanha e França, que já regulamentaram a situação há muito tempo.¹⁶⁷

O Continente europeu, inicialmente colonizado, sai na frente das Américas, em relação aos avanços legislativos, principalmente por ter sido desbravador na edificação de regramentos para disciplinar o convívio humano em sociedade. Faz-se necessário assimilar, por isso, as lições normativas oriundas daí, para não se vivenciar as mesmas tormentas, até a confecção de normas e regramentos, que disciplinem a situação jurídica do superendividamento.

Registre-se que o Direito francês, na temática em discussão, tornou-se referência obrigatória em relação ao Direito comparado. Fatores como o pioneirismo da experiência e o sucesso alcançado deram esse realce à Legislação francesa. Os parâmetros ofertados por esse modelo constituem regras indispensáveis a serem assimiladas por Estados que desejam disciplinar o superendividamento. Heloísa Carpena e Rosângela Cavallazzi Lunardelli¹⁶⁸ destacam que: “[...] o modelo principal é o da lei francesa, que administra a insolvência de forma global e renegocia, parcelando, temporizando, diminuindo. E, em alguns casos, mesmo, perdando, algumas dívidas, juros e taxas.”

O procedimento do processo do superendividamento, na Legislação francesa, está previsto, atualmente, no Livro III do *Code de la Consommation*, no Título III – *traitement des situations de surendettement*. Há uma comissão criada para cuidar dos casos de superendividamento, a chamada Comissão Departamental de Superendividamento. Nesta se inicia o procedimento, salientando-se que é composta por representantes do Estado (art. L-331-2). Trata-se de um procedimento

¹⁶⁷ PRADO, Alessandro Martins. *A proteção do consumidor superendividado no ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <http://artigos.netsaber.com.br/resumo_artigo_29966/artigo_s_obre_a_prote%C3%87%C3%83o_do_consumidor_superendividado_no_ordenamento_jur%C3%8Ddico_brasileiro> Acesso em: 26 mar. 2012.

¹⁶⁸ CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação*. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). *Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 43-48.

administrativo, que tem por objetivo entabular a conciliação entre o devedor e os seus principais credores (*règlement amiable*).¹⁶⁹

O objetivo da referida comissão é elaborar um plano de recuperação (art. L 311-6). Inexistindo a possibilidade de conciliação, consoante art. L 331-7, dá-se ensejo ao momento de se fazer recomendações. Estas podem ser ordinárias ou extraordinárias. As medidas comuns são estipuladas tendo em conta a condição subjetiva do devedor, bem assim os seus débitos. A comissão pode condicionar o deferimento de benefícios impondo ao devedor à abstenção de praticar atos que o endivide, bem como indeferi-los, se o devedor prestar falsas declarações, desvios de bens, ou praticar qualquer conduta contrária à boa-fé (art. L 333-2).¹⁷⁰

Deferido os benefícios, e ainda assim o consumidor de boa-fé se encontrar impossibilitado de pagar, a comissão pode extraordinariamente recomendar a moratória, com a suspensão da exigibilidade do crédito por até três anos, ou até mesmo suprimir parcial ou totalmente os créditos.

Das decisões da comissão cabe recurso para o juiz da execução (art. L. 311- 3). A competência e poderes do juiz estão previstos no *Code de la Consommation*. O objetivo das medidas da comissão é “preservar os meios essenciais de sobrevivência do consumidor, garantindo o chamado ‘*reste à vivre*’, ou seja, o mínimo indispensável à sua existência, considerando a sua renda e o valor dos débitos vencidos e a vencer”¹⁷¹

Exsurge de forma indubitosa a omissão do Estado brasileiro, na questão do superendividamento, quando se põe em foco as lições do Direito comparado. Essa omissão é evidenciada numa condição, que não pode mais se sustentar, principalmente, quando se atém ao silogismo da cláusula pétrea constitucional, que impõe ao Estado o dever de proteção ao consumidor.

¹⁶⁹ CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação*. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). *Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

¹⁷⁰ Ibidem.

¹⁷¹ Ibidem.

Ressalte-se que não se pretende defender a irresponsabilidade do consumidor, com medidas paternalistas. Reconhece-se, todavia, que o desequilíbrio na relação de consumo de crédito constitui uma realidade, mormente com juros em patamares tão elevados. Impõe-se, portanto, uma solidariedade contratual no rateio dos prejuízos, a fim de que se evitem consequências prejudiciais ao mercado. Não se pode perder de vista, que o bom andamento econômico depende da existência de consumidores capazes de absorver o que é produzido.

Diante da escassez de medidas que protejam o consumidor, complexo se torna sustentar o instituto da recuperação judicial, introduzido no nosso ordenamento pela Lei 11.101, de 09.02.2005. Este revela, pois, um instrumento que concede uma série de favores para a empresa em dificuldade patrimonial. Permite a continuidade das suas atividades, com o fundamentado de que seria mais vantajoso para sociedade a divisão das perdas do que a decretação da sua quebra.

Com a finalidade da promoção de um mercado saudável, e por razões de equilíbrio, há que se pensar em formas eficazes, em muito diferidas da insolvência acima caracterizada, para recuperar patrimonialmente o consumidor. Essa é a sua defesa na ordem econômica que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu como escopo em seu art. 170, inciso V.

Não bastassem as justificativas puramente econômicas, para se pensar num tratamento jurídico da matéria, tem-se que esse outro elo da cadeia é pessoa física, ou seja, humana. A contratação inadequada do crédito, bem como a inviabilidade do seu acesso, significam a mitigação ao direito fundamental de uma existência digna, incompatível com os objetivos fundamentais do nosso Estado Democrático de Direito, que é a construção de uma sociedade justa e solidária.

Neste processo de recepção do Direito estrangeiro, apesar da necessária cautela em relação aos costumes, tradições e folclore que refletirão nos regramentos, que se objetiva recepcionar. Amiúde, numa época de fronteiras menos vigiadas, em que a mão de obra mais em conta do emigrante sul-americano, tende a receber as influências do novo meio em que vive. Exalte-se, de outro lado, que a unificação legislativa é um caminho que blocos e megablocos buscam, na

atualidade. Observa-se, à guisa de ilustração, o ideário da União Européia, que arregimenta esforços, para estruturar uma Constituição comum, com o propósito de reger os interesses políticos e econômicos dos Estados que a integram.

Frise-se que, numa economia globalizada, os continentes e povos estão sobremaneira interligados. No caso, por exemplo, de haver uma queda de bolsa, na Ásia, todas as economias dos demais continentes sofrerão os reflexos disso. Pode-se observar que o superendividamento, do mesmo modo, é algo que se tornou comum perante a humanidade, a partir do fenômeno da globalização. O resultado é que povos, de diversas etnias e tendências, aprenderam consumir aquilo que não necessitam, e sequer sabem manusear, por isso, como resultado, eles comprometeram os seus poderes aquisitivos, chegando ao superendividamento.

As lições que podem ser colhidas, da Legislação européia, como referencial, na dinâmica de disciplinar o superendividamento, revelam-se salutares. Uma, pela sedimentação dos mecanismos utilizamos há mais tempo, e que deram certo. Outra, porque a humanidade, na busca de sua evolução, tende a colher lições jurídicas de povos e culturas avançadas, desde que não suplantem valores éticos, morais, e religiosos, inclusive para não se ter que trilhar os mesmos caminhos, a fim de encontrar as mesmas soluções. Sem contar que outros povos, apesar de suas peculiaridades em costumes e tradições, em tempo de economia globalizada, podem apontar regramentos comuns e genéricos que sirvam a todos indistintamente.

4.1.2 Os reflexos produzidos pelo Tratado de Salvador

O Tratado de Salvador, do qual o Brasil foi signatário, revela grande avanço de proposta legislativa, objetivando contemplar os direitos e interesses dos superendividados. Apesar da assinatura no referido ato internacional, o Estado brasileiro, contudo, não chegou a submetê-lo ao Congresso Nacional, para, após escrutínio e aprovação, ser recepcionado pelo Ordenamento Jurídico, com o status de emenda, segundo a dinâmica da emenda constitucional n. 45, de 2004.

A resistência ou descaso ao referido ato internacional, também, se dá por pressão das Bancadas políticas, que defendem os interesses das castas bancárias e financeiras. Conforme anteriormente já se dera com o combate à regulamentação do § 3.º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988, para manter os juros ao patamar de 0,5% ao mês e 6% ao ano. O *lobby* articulado pela FEBRABAN, para tal, se deu de forma articulada, utilizando os expedientes possíveis, a fim de garantir os seus interesses.¹⁷²

A Declaração de Salvador foi criada em 13 e 14 de agosto de 2009, pelo Comitê Técnico de Defesa do Consumidor. Referido Comitê, reunido em Salvador-BA, composto por delegações da Argentina, do Brasil e do Uruguai, pactuaram acerca do tema Crédito e Superendividamento. A declaração considera a expansão do crédito, discorrendo sobre a importância do desenvolvimento econômico social, apontando para a principal causa do superendividamento, com os termos seguintes: “[...] Considerando que o mercado de serviços financeiros atual, caracterizado pela grande variedade e complexidade de instrumentos financeiros, impõe a cada dia inúmeros desafios para a proteção e a defesa dos consumidores [...]”¹⁷³

Pondere-se que o Sistema Financeiro no Brasil oferece inúmeras opções de serviços, identificada em seus formulários, por declaração de variedades, que se revelam uma complexidade de atributos e taxas financeiras, como verdadeira armadilha para o superpagamento e consequente o superendividamento¹⁷⁴. Os artigos 8, 11 e 12 da Declaração de Salvador¹⁷⁵ exortam conteúdo precioso, na

¹⁷² AIRES FILHO, Zilmar Wolney. *As Incoerências do Contrato de Mútuo Feneratício e as Injustificáveis Indiferenças do Legislador e Órgãos Judicantes em face destes*. Revista Jurídica. Anápolis: Curso de Direito da UniEvangélica: ano IX, n. 14, 2008/2009).

¹⁷³ BRASIL. *Senado Federal*. In: Declaração de Salvador. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/declaracao_salvador.pdf> Acesso em: 02 abr. 2012.

¹⁷⁴ Os fragmentos dos textos, adiante transcritos, extraídos da Declaração de Salvador, fundamentam o estudo em questão.: “[...] Considerando que o consumo de bens e serviços passou a ser acompanhado quase sempre de uma operação de crédito, sem que o consumidor tenha conhecimento ou clareza da complexidade dos negócios celebrados; Considerando que, se por um lado, o crédito constitui uma ferramenta central para o desenvolvimento das modernas economias; por outro, ele pode acarretar consequências severas para o consumidor, o mercado e a sociedade; Considerando que o contrato de crédito envolve não apenas riscos financeiros ao consumidor, mas também eventuais riscos sobre sua qualidade de vida, dignidade, saúde e segurança; [...]”

¹⁷⁵ Considerando que o superendividamento é um fenômeno de impacto social e caráter coletivo que afeta grande parte da população, Declaram e reconhecem a importância de se assegurar e dar efetividade, dentre outros, aos seguintes Direitos do Consumidor: [...]”

solução do superendividamento, que poderia ser aplicado em qualquer lugar, que se oferte produtos e serviços financeiros.

Reflita-se que Código de Defesa do Consumidor, em se tratando dos direitos do consumidor endividado, limitou-se apenas ao que dispõe o artigo 42, que estabelece limites para cobrança do débito. Realça-se, por isso, que o direito de retomar o pagamento periódico, com base no princípio da dignidade da pessoa humana, preservando seu mínimo existencial, seria de bom alvitre, mormente, levando-se em conta, amiúde, que inexistente regulamentação que ampare o consumidor superendividado.

Em se tratando da receptividade da Declaração de Salvador, frise-se que a maioria dos seus dispositivos estão previstos no Código de Defesa do Consumidor vigente. As garantias, constantes dos artigos 11 e 12, da referida declaração, não estão formalmente tuteladas no Ordenamento jurídico. Acrescente-se que, dentre tais direitos, o mais relevante, está descrito no artigo 11, que trata de modo específico ao superendividamento.

Mesmo buscando os fundamentos do princípio da dignidade da pessoa humana, constante da Constituição Federal de 1988, não há no ordenamento jurídico normatização para o parcelamento do débito do consumidor endividado. Os credores, por isso, não se veem obrigados a reconhecer o superendividamento, tampouco obrigado a tomar medidas que facilitem o consumidor no pagamento do débito.

Há, enfim, uma necessidade premente do recepcionamento da mencionada declaração, com sancionamento do Poder Executivo. Registre-se que,

8) Direito do consumidor de se arrepender nos contratos de crédito ao consumo, em período determinado, possibilitando-lhe desistir do contrato firmado sem necessidade de justificar o motivo e sem qualquer ônus;

11) Direito do consumidor que se encontra em situação de superendividamento à renegociação das parcelas mensais, para ter preservado o seu mínimo existencial, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana;

12) Direito do consumidor de ter o princípio do “empréstimo responsável” respeitado pelo fornecedor, tendo inclusive direito à reparação civil em caso de sua não observância. (BRASIL. *Senado Federal*. In: Declaração de Salvador. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/declaracao_salvador.pdf> Acesso em: 02 abr. 2012.

mesmo em plena vigência do CDC, o consumidor não perdeu a vulnerabilidade. Vê-se, por exemplo, se um fato superveniente ocorre após a celebração de um contrato, e o consumidor fica impossibilitado de cumprir com o adimplemento, o ordenamento vigente somente prevê ao consumidor a atualização do seu débito com a imposição de juros e mora. Concede, de outro lado, às instituições financeiras, plena liberdade para impor taxas e juros.

4.2 A perspectiva de regulação da matéria em projeto no Congresso Nacional

O superendividamento é matéria desprovida que lei que o discipline no Ordenamento jurídico brasileiro. Alguns dispositivos do Código de Defesa do Consumidor dão mostras da necessidade de regulamentação da situação. Atenha-se, neste sentido, portanto, ao conteúdo dos art. 6º, inciso III e IV; art. 39, incisos V e X; art. 51, inciso IV e parágrafo 1º, inciso III. Impende salientar, contudo, que no Congresso Nacional tramitam alguns projetos de lei, objetivando elucidar e regulamentar a questão.

Lembre-se, inicialmente, que a condição de superendividado não faz sintonia com o necessário asseguramento da dignidade da pessoa humana, estatuído pela Constituição Federal de 1988. Infere-se que a finalidade precípua da Polícia Nacional das Relações de Consumo, exaltada pelo art. 4º, do Código de Defesa do Consumidor, está voltada ao atendimento das necessidades dos consumidores, proteção dos interesses econômicos, melhoria da qualidade de vida, e zelo pela dignidade humana e transparência nas relações de consumo.

Discute-se, também, a respeito da necessidade de informação detalhada, clara, e adequada sobre os produtos e serviços, que se adquiriu ou pretende adquirir, realçando suas características, quantidade, composição, qualidade e preço, consoante o silogismo do inciso III, do art. 6.º, do Código de Defesa do Consumidor. Deve-se lembrar que a informação, com transparência, instiga a consciência, para efetivação da melhor escolha, protegendo o consumidor de futuros dissabores, principalmente, nos contratos bancários, que se dão na forma adesiva, onde não restam evidenciadas as reais taxas, valores, e tempo de duração.

As cláusulas abusivas ou impostas unilateralmente são repelidas pela Legislação consumeristas, conforme verifica-se do inciso IV, art. 6.º. Este dispositivo deixa claro a intenção do legislador, no sentido de coibir o crédito fácil, que traz consigo uma oferta ilimitada, que possibilita inúmeras repactuações da dívida original, com a herança dos juros anteriores, até atingir à condição do superendividamento. As propostas do crédito facilitado, lembre-se, chegam por telefone, internet, expedientes de correio, que ocultam juros extorsivos, entrementes, às pessoas pouco esclarecidas. Tais abusos e excessos, portanto, carecem de controle e fiscalização severas.

As práticas abusivas por parte de fornecedores e serviços, presentes no art. 39, do CDC, constituem outro dispositivo, que dá mostras da necessidade de regulamentação do superendividamento. A vantagem manifestamente excessiva constante dos contratos bancários, à guisa de exemplificação, que gera uma obrigação extremamente onerosa ao consumidor, dão azo, portanto, ao pleito de sua limitação consoante os regramentos previstos no Código de Defesa do Consumidor.

Apesar do aparente conflito gerado pela doutrina consumerista entre vantagem excessiva e vantagem exagerada, prevista no art. 51, § 1º, do CDC, Ada Pellegrini Grinover [et al]¹⁷⁶ afirma que tais expressões são sinônimas, nos seguintes termos: “o Código mostra a sua aversão não apenas à vantagem excessiva concretizada, mas também em relação à mera exigência. Exige-se apenas que o fornecedor, nos atos preparatórios ao contrato, solicite vantagem dessa natureza para que o dispositivo legal tenha aplicação integral”.

Verifica-se, noutra parte, que não se pode, sem justa causa, elevar o preço de produtos e serviços, segundo a dinâmica do inciso X, art. 39. Entende-se, por isso, que havendo essa prática, poderá o magistrado exercer controle sobre tais circunstâncias, por exemplo, adequando-os ao preço do contrato. Alie-se a este postura o fato de, no caso concreto limitar juros, numa lógica de percentuais

¹⁷⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini [et al]. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

12) Direito do consumidor de ter o princípio do “empréstimo responsável” respeitado pelo fornecedor, tendo inclusive direito à reparação civil em caso de sua não observância. (BRASIL. *Senado Federal*.

adequados, e numa proporção, justa e devida ao fornecedor, que não onere, de forma abusiva, o consumidor.

Além dos dispositivos, acima mencionados, há outros na Constituição Federal de 1988, que protegem o Consumidor, em suas relações contratuais. Cita-se, à guisa de ilustração, o princípio da dignidade da pessoa humana disposto no art 1º, III, da Constituição Federal de 1988¹⁷⁷, em que o Estado tem a função de erradicar a pobreza, além de reduzir as desigualdades provenientes da sociedade. Urge, também a necessidade de se preservar o mínimo para existência digna deste consumidor. Conclui-se, deste modo, que o superendividamento consiste, portanto, em um fenômeno de exclusão social, uma vez que o benefício da falência é concedido apenas aos comerciantes.¹⁷⁸

Em se tratando do princípio da isonomia, constante do art. 5º, *caput*, e o inciso I, da Constituição Federal de 1988¹⁷⁹, este tem por propósito assegurar a proteção às pessoas tidas como a parte mais vulneráveis nas relações de consumo. O inciso XXXII, do art. 5º, e inciso V, do art. 170, da mencionada Constituição¹⁸⁰, dispõem que é dever do Estado proteger o consumidor, inclusive contemplando os contratos e serviços de natureza bancária e financeira perante o consumidor.

A concessão de créditos deve dar-se da forma mais transparente possível, amiúde levando em conta que a globalização e as inovações tecnológicas ampliaram a oferta de créditos, utilizando-se dos recursos de comunicações por

In: Declaração de Salvador. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/declaracao_salvador.pdf> Acesso em: 02 abr. 2012.

¹⁷⁷ Art. 1º da CF: "A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais".

¹⁷⁸ LIMA, Cláudia Marques; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Danilevicz. *O mercosul e o desafio do superendividamento*. In MARQUES, Cláudia Lima. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: RT, 2010, fl. 73.

¹⁷⁹ Art. 5º da CF: "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição".

¹⁸⁰ Art. 5º da CF: "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; Art. 170. da CF: "A ordem econômica, fundada na valorização do

meio do *marketing*. Junte-se a esses aspectos, o fato da necessária reflexão sobre a existência de dois lados da concessão do crédito, que de um lado permite ao consumidor um bem-estar, facilitando sua mobilidade social e, de outro lado, o torna mais vulnerável, aumentando o número de inadimplências. Sem contar que, referidas práticas, enfraquecem a relação contratual, uma vez que envolve, não apenas riscos financeiros, mas fere a dignidade, a saúde e a segurança do consumidor.¹⁸¹

Considere-se, ao final, que é direito do consumidor obter todas as informações, necessárias e adequadas, relativas ao crédito, que está sendo concedido. Este deve ser informado ainda de todos os seus deveres e obrigações, antes da celebração do contrato, para que possa tomar a melhor decisão com plena autonomia e liberdade de escolha. Enfim, ante os fundamentos e considerações acima expostas, resta clara a necessidade de um texto normativo legal para resolver as questões relativas ao superendividamento, na medida em que se trata de um fenômeno social, que se encontra cada vez mais presente na atual sociedade de consumo.

4.2.1 Dos projetos em andamento no Congresso Nacional

Apesar da morosidade do processo legislativo, no Congresso Nacional, tem-se notícia da existência de projetos de lei, enfrentando a questão do superendividamento, mas que, todavia, arrastam pelas prateleiras daquela Casa de leis. Merece recordar, nesta perspectiva, os entraves produzidos pelas Bancadas partidárias, por exemplo, que defendem os grupos financeiros, sem embargo das estratégias e forças do lobby de tais empresas¹⁸², que têm produzido efeitos devastadores contra os interesses do consumidor superendividado. Lembre-se, outrossim, que o atual Projeto de Lei, delineando a questão do superendividamento reabre a discussão no Congresso Nacional. Oportunidade em que o debate se

trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: V - defesa do consumidor."

¹⁸¹ LIMA, Cláudia Marques; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Danilevich. *O mercosul e o desafio do superendividamento*. In MARQUES, Cláudia Lima. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: RT, 2010, fl. 73.

amplia entre seguimentos diversos, sem embargo daquilo que a própria mídia poderá difundir, esmiuçando e dando evidência aos pontos cruciais da temática.

Apesar dos dispositivos constantes do CDC, que demonstram a necessidade de se proteger o consumidor em situações de superendividamento, cita-se adiante, alguns projetos de lei, que se encontram em andamento no Congresso Nacional. Esses objetivam alterações na legislação consumerista, a fim de proteger o consumidor, principalmente em contratos bancários, onde se mostra mais vulnerável e exposto.

A Câmara de Deputados, recebeu em 2005, o protocolo do projeto de Lei n. 5.402, de autoria do Deputado Federal Eduardo Paes, PSDB-RJ, que propôs acrescentar o § 2.º, ao art. 36, do Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078, de 11.09.1990). Dispunha o projeto sobre a necessidade de se veicular publicidade, nos contratos de empréstimos, notabilizando a taxa mensal e anual de juros, e forma de pagamento.¹⁸³

¹⁸² AIRES FILHO, Zilmar Wolney. *As Incoerências do Contrato de Mútuo Feneratício e as Injustificáveis Indiferenças do Legislador e Órgãos Judicantes em face destes*. Revista Jurídica. Anápolis: Curso de Direito da UniEvangélica: ano IX, n. 14, 2008/2009).

¹⁸³ A Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), estabeleceu normas proibindo a execução ou promoção de publicidade enganosa ou abusiva, prevendo uma pena de detenção três meses a um ano e multa para quem incorrer na prática.

O ideal do legislador era de tornar clara toda publicidade, para que o consumidor pudesse identificá-la facilmente. Sendo assim, o fornecedor deveria dispor de informações técnicas e científicas para provar a veracidade da propaganda, devendo cumprir exatamente o que for anunciado. As informações da propaganda devem fazer parte dos contratos relativos a venda de produtos e serviços.

Torna-se por bem esclarecer, que a propaganda enganosa contém informações, inteira ou parcialmente falsas sobre o produto ou serviço, capaz de induzir o consumidor a erro quanto à: características; quantidade; origem; preço; propriedades; ou quando omite dados essenciais.

A publicidade é abusiva quando: gera discriminação; provoca violência; explora o medo e a superstição do consumidor; aproveita da falta de experiência da criança; desrespeita valores ambientais; induz o consumidor a comportamento prejudicial à saúde e à segurança.

Consoante os objetivos acima destacados, o Código de Defesa do Consumidor, ao definir suas diretrizes, elencou como seu principal princípio, a vulnerabilidade do consumidor em razão das relações de consumo. Essa vulnerabilidade encontra-se ainda mais evidente quando se trata do consumidor idoso, primordialmente no que diz respeito ao fornecedor de crédito. Uma vez, que é duvidosa a afirmação de que o consumidor está totalmente ciente dos valores cobrados em razão aos empréstimos concedidos pelas diversas instituições de crédito.

A oferta do crédito tem sido bastante agressora, e na maioria das vezes, a sedução do crédito fácil leva ao superendividamento do consumidor, fato que compromete o primado da vida digna.

A situação sob análise é tão grave, que a indiscutível crise do superendividamento, pode levar o consumidor, principalmente o idoso, para fora do mercado de consumo, fato que prejudica o próprio sistema que o provocou. Em muitos casos, pela quantidade dos juros embutidos na negociação, mesmo se tratando de um consumidor que adquiriu um único empréstimo, a dívida torna-se impagável. (BRASIL. Câmara dos Deputados. PAES, Eduardo. *Projeto de lei nº. 5402/2005*.

Protocolizou-se, no ano de 2005, o projeto de Lei n. 5.370, de autoria do Deputado Federal Ivo José, do PT-MG, objetivando criar mecanismos para proteger idosos e pensionistas do endividamento, no que pertine ao limite de desconto de prestações em folha de pagamento. O referido projeto propunha alterar, o art. 6.º, da Lei nº. 10.820, de 17.12.2003, limitando o valor de descontos em folha em 15% (quinze por cento), quanto aos empréstimos tomados pelos segurados do INSS, fixando o prazo máximo de 2 (dois) anos para quitação dos mesmos.¹⁸⁴

O Projeto de Lei 1233/07, do Deputado Eduardo Gomes (PSDB/TO), estabelece que as propagandas relativas à concessão de crédito deverão conter as taxas mensal e anual dos juros utilizados, a forma de pagamento e as conseqüências decorrentes da sua inadimplência. O Autor da proposta salienta que o desconhecimento dos clientes com relação ao crédito oferecido conduz a seu superendividamento.¹⁸⁵

Tramita no Congresso Nacional, no mesmo sentido, o Projeto de Lei 1547/91, de autoria de Victor Faccioni (PDS/RS), que disciplina sobre os bancos de dados e cadastros de consumidores inadimplentes. Este projeto teve o apensamento de 31 proposições, que tratam sobre essa matéria sob diferentes enfoques. Uma das preocupações dos Autores dessas propostas ao regular o bancos de dados e cadastros, é combater a inadimplência e também o superendividamento.¹⁸⁶

No Senado Federal tramita outro projeto sobre o assunto. Trata-se do PLC n.º 171/2009, do Deputado Lobbe Neto (PSDB/SP), que prevê a inclusão do tema “Educação Financeira” no currículo da disciplina Matemática de 5ª a 8ª séries do ensino fundamental e do ensino médio.¹⁸⁷

Acrescenta o §2º, ao art. 36 da Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/313197.pdf>> Acesso em: 28 set. 06.).

¹⁸⁴ CÂMARA DOS DEPUTADOS. JOSÉ, Ivo. Projeto de lei nº. 5.370/2005. Altera o art. 6º da Lei nº. 10.820, de 17 de dezembro de 2003, que dispõe sobre a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento, para criar mecanismos para evitar o endividamento de idosos e pensionistas. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/311613.pdf>> Acesso em: 28 set. 06.

¹⁸⁵ Ampliam-se as discussões sobre superendividamento. Disponível em: <http://www.cnf.org.br/noticias1.asp?id_noticia=1024> Acesso em: 21 mar. 2012.

¹⁸⁶ Ibidem.

¹⁸⁷ Ibidem.

Cabe salientar que, por intermédio do Ato publicado no BAP 4596, de 02/12/2010, o Presidente do Senado José Sarney estabeleceu uma comissão para reforma do CDC. Em seu discurso, por ocasião da posse da Comissão, declarou *in verbis*: “É com preocupação que decidi estabelecer uma Comissão de Juristas para Atualização do Código de Defesa do Consumidor, especialmente no campo do crédito ao consumo e do superendividamento, duas áreas dessa complexa problemática, que acabaram por não receber tratamento adequado pelo legislador de 1990.”¹⁸⁸ Como integrantes da referida comissão, foram apresentados o Ministro Herman Benjamin como Presidente e os juristas, Ada Pellegrini, Cláudia Lima Marques, Leonardo Roscoe Bessa e Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer.¹⁸⁹

Sobre a temática, também, há outro projeto de coordenação das Juízas de Direito Clarissa Costa de Lima (2ª Vara Judicial de Sapucaia do Sul) e Karen Rick Danilevich Bertonevello (2ª Vara Judicial de Sapiranga). Referido projeto tem por objetivo reinserir na sociedade o consumidor superendividado, por meio da conciliação deste com seus credores. Ele é intitulado como Tratamento das Situações de Superendividamento do Consumidor.

O ideário de se fazer uma legislação específica para os superendividados, alterando dispositivos do CDC, dá-se em virtude da expansão do crédito. Fato que terminou por ampliar o número de ações individuais de endividados no Poder Judiciário. Dentre os objetivos impulsionadores da referida lei, estão o fato de assegurar melhor informação ao consumidor, sem embargo de estabelecer novos parâmetros para a publicidade. Registre-se, que Cláudia Lima Marques é uma das autoras do atual projeto. Esta, além de ser professora da Universidade Federal do

¹⁸⁸ O PRESIDENTE DO SENADO FEDERAL, no desempenho de suas atribuições, e considerando que o vigente Código de Defesa do Consumidor acaba de completar vinte anos de vigência e que não tratou, de maneira adequada, da proteção do consumidor de crédito e do superendividamento, RESOLVE: Art. 1º Instituir Comissão de Juristas com a finalidade de apresentar, no prazo de cento e oitenta dias, contados a partir do dia 15 de dezembro de 2010, anteprojeto de aperfeiçoamento de Código de Defesa do Consumidor, no que se refere ao crédito e ao superendividamento dos consumidores. Parágrafo único. A Comissão de Juristas poderá, a seu critério, apresentar sugestões de atualização de outras matérias do Código de Defesa do Consumidor. COMISSÃO DE JURISTAS PARA ATUALIZAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. *Ato do presidente nº 308, de 2010*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/default.asp>>. Acesso em: 22 abr. 2011.

¹⁸⁹ COMISSÃO DE JURISTAS PARA ATUALIZAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. *Ato do presidente nº 308, de 2010*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/default.asp>>. Acesso em: 22 abr. 2011.

Rio Grande do Sul, é presidente do Comitê International Law Association (ILA), em Londres. Ao lado dela, figuram Clarissa Costa de Lima e Karen Rick Danielevicz Bertoncello, que redigiram o projeto, com o intuito de solucionar o problema da ausência de legislação específica sobre o superendividamento do consumidor.

Vários são os dispositivos criados com escopo de conter os efeitos negativos da democratização do crédito no Direito comparado.¹⁹⁰ O projeto de lei brasileiro espelhou nesses dispositivos, para criar normas mais específicas à questão do superendividamento. Cláudia Lima Marques exalta as circunstâncias que entende ser a base do projeto de lei, asseverando que dispositivos regulamentadores dessas, tem por escopo complementar o CDC. Complementa a autora, que não revoga, por isso, nenhum artigo, tornando-o aplicável ao combate do superendividamento dos consumidores brasileiros.^{191, 192}

O anteprojeto de lei, que trata da prevenção e tratamento de superendividados de boa fé, e da disponibilização do cadastro positivo, surge como

¹⁹⁰ A Diretiva Européia dos Estados Membros, observa que: “Nos últimos anos, os tipos de crédito oferecidos aos consumidores e por estes utilizados evoluíram significativamente. Surgiram novos instrumentos de crédito, cuja utilização continua a aumentar. Importa, por conseguinte, alterar as disposições em vigor e se necessário, alargar o seu âmbito de aplicação”. CONSELHO DA UNIÃO EUROPÉIA. *Dossier interinstitucional*: 2002/0222 (COD). Bruxelas, 18 de janeiro de 2008. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/Directiva_credito_consumoMario%20Frota.pdf>. Acesso em: 22 abr. 2011.

¹⁹¹ 1) um artigo sobre o diálogo das fontes, onde será aplicada a lei mais favorável ao consumidor. Cláudia Lima Marques assevera que o projeto de lei visa complementar o CDC e não revogar seus dispositivos existentes, contudo no caso concreto irá prevalecer a norma mais benéfica ao consumidor, semelhante ao art. 7.º do CDC. MARQUES, Cláudia Lima. Algumas perguntas e resposta sobre prevenção e tratamento do superendividamento dos consumidores pessoas físicas. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, n. 75, jul./set. 2010. p. 27.

¹⁹² 2) desenvolver o dever de conduta de boa-fé nas informações prestadas pelo fornecedor que devem ser detalhadas. União Européia concordam que: “É necessário que o consumidor seja exaustivamente informado antes da celebração do contrato de crédito, independentemente de haver ou não um intermediário envolvido na comercialização do crédito. Por conseguinte, de um modo geral, os requisitos de informação pré-contratual deverão também ser aplicáveis aos intermediários de crédito. Contudo, se os fornecedores de bens ou os prestadores de serviços atuarem na qualidade de intermediários de crédito a título acessório, não é conveniente impor-lhes a obrigação jurídica de prestarem informações pré-contratuais nos termos da presente diretiva. Pode considerar-se, por exemplo, que os fornecedores de bens e serviços atuam como intermediários de crédito a título acessório se a sua atividade nessa qualidade não for o principal objetivo da sua atividade comercial ou profissional. Nestes casos, é ainda garantido um nível suficiente de proteção do consumidor, dado que o mutuante tem a responsabilidade de assegurar que o consumidor receba toda a informação pré-contratual, seja através do intermediário – se o mutuante e o intermediário assim o acordarem – seja de qualquer outro modo adequado”. CONSELHO DA UNIÃO EUROPÉIA. *Dossier interinstitucional*: 2002/0222 (COD). Bruxelas, 18 de janeiro de 2008. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/Directiva_credito_consumoMario%20Frota.pdf>. Acesso em: 22 abr. 2011.

complemento ao Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078 de 1990). É fundamentado no Direito comparado, dando realce à legislação norte-americana, que disciplina sobre uma modalidade de falência para o consumidor. O aludido projeto se referencia, também, no Direito europeu, em cuja legislação se vê um procedimento, em que há uma comissão de superendividamento, e de outra parte, o juiz que confecciona um plano de pagamento, como se fosse uma espécie de concordata.

Ressalte-se que o anteprojeto é direcionado àquelas pessoas, que investidas de boa fé, desejam, mas não conseguem quitar suas dívidas. Nele, também, há propostas de sanções, para o devedor que se ausentar na conciliação. No caso do credor, essa ausência implicaria na suspensão de encargos da dívida. A síntese, enfim, dos 53 artigos do anteprojeto pontuam, entre outras circunstâncias, a obrigação dos fornecedores agirem de boa-fé para com os consumidores.

O citado anteprojeto foi defendido pelo Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (Brasilcon). Propõe, dentre outras medidas, regularizar dívidas, vencidas ou a vencer, de pessoas físicas aos bancos. Em duas fases aconteceria a regularização: uma conciliatória e outra judicial. Gratuito seria o processo, sendo essas exigidas apenas em sede recursal. O acompanhamento processual daria, por meio de advogados e defensor, e não seria obrigatório, em relação aos débitos inferiores a 20 salários mínimos.

Como justificativa do projeto se vê o propósito da rápida recuperação da saúde financeira do consumidor. Prevê, também, que após a negociação entre as partes, caberia ao juiz estabelecer um plano de pagamento de, no máximo quatro anos, levando em consideração inclusive os gastos do devedor com sua subsistência, conforme o princípio da preservação mínima existencial.

Um dos dispositivos, que se objetiva alterar no Código de Defesa do Consumidor, por meio do citado projeto, trata-se do art. 30, onde se proíbe, na oferta publicitária ou não, fazer referência a crédito sem juros, gratuito, com taxa zero ou expressão semelhante. Não se pode, também, deixar de avaliar a situação

financeira do consumidor e abolir a consulta de serviços de proteção ao crédito. Ocultar, por fim, riscos ou ônus da contratação do crédito.¹⁹³

José Geraldo Brito Filomeno,¹⁹⁴ em comentário às propostas inovadoras do CDC, acima mencionadas, salienta que cuida-se de regramento supérfluo, já que outros dispositivos, como o art. 52, § 1.º, do art. 37, e o *caput* do art. 30 já tratam da questão. Assevera, ao final, que a interpretação dos dispositivos do CDC devem se dar, de forma sistêmica, e não isoladamente.

O art. 34, do CDC, é outro dos dispositivos, que se objetiva alterar no Código de Defesa do Consumidor, por meio do aludido projeto. Nele, preceitua-se sobre a solidariedade do fornecedor do produto ou serviços pelos atos dos seus prepostos, intermediários ou representantes autônomos. Em seu parágrafo único, equipara o intermediário a fornecedores, quando, de qualquer forma, contribuir para o fornecimento do crédito.¹⁹⁵

Sobre a proposta inovadora, considera José Geraldo Brito Filomeno que, no referido dispositivo há superfluidade, quando retoma o argumento da necessária

¹⁹³ Art. 30. [...]

Parágrafo único. É vedado na oferta, publicitária ou não:

I – fazer referência a crédito “sem juros”, “gratuito”, com “taxa zero” ou expressão semelhante;

II – indicar que uma operação de crédito poderá ser concluída sem consulta a serviços de proteção ao crédito ou sem a avaliação da situação financeira do consumidor;

III – ocultar, por qualquer forma, os riscos ou os ônus da contratação do crédito, dificultar sua compreensão ou estimular o endividamento do consumidor, em especial se idoso. (NR)” (BRASIL. *Senado Federal*. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

¹⁹⁴ A nosso ver cuida-se de dispositivo supérfluo, já que não apenas o art. 31 complementa a ordem de ideias do *caput* do art. 30, no que tange a informações de oferta e publicidade, tratando, inclusive, de sua forma, como art. 52 do CDC trata, especificamente, dos requisitos específicos no que diz respeito ao consumo de produtos ou serviços mediante outorga de crédito. Resta evidente, outrossim, que os dispositivos do CDC devem ser sempre analisados e interpretados em conjunto e de forma sistêmica, e não isoladamente. Ajunte-se a esses argumentos que o § 1º do art. 37 do mesmo CDC, ao cuidar da publicidade enganosa, no sentido genérico, igualmente prevê essa modalidade lesiva na forma comissiva (afirmação de circunstâncias falsas sobre produtos e serviços) e omissiva (ausência de informações reputadas relevantes). (FILOMENO, José Geraldo Brito. *Alterações do Código de defesa do Consumidor*: comissão especial do senado federal. Disponível em: <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/03/01.html>> Acesso em: 26 mar. 2012.)

¹⁹⁵ Art. 34. O fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos, intermediários ou representantes autônomos.

Parágrafo único. Para fins de aplicação das normas de proteção do consumidor, equipara-se a fornecedor o intermediário que, de qualquer forma, contribuir para o fornecimento de crédito. (NR) (BRASIL. *Senado Federal*. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de

interpretação conjunta das normas do CDC. Ressalta que o teor da inovação já se faz presente no art. 7º, e de forma específica nos arts. 18 e 20, citando ainda o concurso de pessoas constante do art. 75. O referido autor salienta, ao final, que falta ao Reformador legislativo, análise mais acurada do conteúdo da legislação consumerista, inclusive não se tratando de questões omissas ou obscuras.¹⁹⁶

O § 2.º, do art. 36, do CDC, também, é objeto de proposta de modificação, pelo mencionado projeto, exigindo-se critérios quanto à publicidade do crédito, no sentido de fazer indicação, no mínimo, do custo efetivo e a soma total a pagar, com e sem financiamento.¹⁹⁷ Em se tratando desta alteração, reitera José Geraldo Brito Filomeno sobre a questão da superfluidade, sob argumento de que a questão já está disciplinada pelo art. 52, do CC. Assevera, por derradeiro, que o princípio da informação abrange todo o CDC, inclusive em relação aos contratos que implicam outorga de crédito.¹⁹⁸

O art. 39, do anteprojeto, em discussão, traz os incisos XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, onde são propostas temáticas como cobrança ou inserção na fatura, de valores. Inserção do nome em serviços de bancos de dados, quando a questão estiver posta em juízo, salvo em caráter abusivo. Recusa do fornecedor na exibição

Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

¹⁹⁶ “Aqui também há superfluidade de dispositivo, na medida em que, partindo-se da consideração acima, quanto à interpretação dos dispositivos do CDC, a solidariedade entre os vários participantes das relações de consumo no vértice fornecedor, já está presente na regra geral do parágrafo único do art. 7º, e posteriormente, de forma específica, por exemplo, nos arts. 18 e 20, sem se falar no concurso de pessoas para efeitos penais do art. 75. Se os operadores de direito, notadamente os órgãos do judiciário não reconhecem, ou, então, ignoram estes aspectos, essas circunstâncias não decorrem de omissão ou obscuridade da lei, mas de falta de informação e análise mais acurada de seus dispositivos.” (FILOMENO, José Geraldo Brito. *Alterações do Código de defesa do Consumidor*: comissão especial do senado federal. Disponível em: <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/03/01.html>> Acesso em: 26 mar. 2012.)

¹⁹⁷ Art. 36. [...] § 1º [...]

§ 2º Sem prejuízo do disposto no art. 37, a publicidade de crédito ao consumidor deve indicar, no mínimo, o custo efetivo total e a soma total a pagar, com e sem financiamento. (NR) (BRASIL. *Senado Federal*. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

¹⁹⁸ “Também neste passo entendemos ter havido superfluidade, em face do que já dispõe o art. 52 quanto, inclusive, ao total a pagar, com e sem financiamento. No mais, já que o direito à informação é princípio fundamental, ele permeia todo o CDC, inclusive, obviamente, no que concerne aos contratos que implicam em outorga de crédito.” (FILOMENO, José Geraldo Brito. *Alterações do Código de defesa do Consumidor*: comissão especial do senado federal. Disponível em: <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/03/01.html>> Acesso em: 26 mar. 2012.).

do contrato principal da dívida. Bloqueio de pagamento ou restituição de valores indevidamente recebidos, em caso de utilização fraudulenta de cartão de crédito. O assédio ou pressão aos consumidores, na aquisição de produtos, principalmente idosos, ou pessoas com estado de doença agravada.¹⁹⁹

José Geraldo Brito Filomeno²⁰⁰, em alusão ao dispositivo acima mencionado, exalta que os novos incisos propostos ao art. 39, do CDC, foram inspirados na doutrina e jurisprudência, e que a extensão destes possui efeito meramente didático. Ressalta, todavia, que as práticas abusivas, constante do *caput* do art. 39, trata-se de um rol meramente exemplificado e não taxativo.

O art. 51²⁰¹, do CDC, também foi contemplado com modificações, por parte do novo Projeto de Lei, que assimila inovações à situação do consumidor

¹⁹⁹ “Art. 39. [...]”

XIV – realizar ou manter na fatura, assim como proceder à cobrança ou ao débito em conta, de qualquer quantia que houver sido contestada pelo consumidor em compras realizadas com cartão de crédito ou meio similar, enquanto não for adequadamente solucionada a controvérsia, desde que o consumidor haja notificado a administradora do cartão com antecedência de pelo menos três dias da data de pagamento;

XV – inscrever o consumidor em banco de dados de proteção ao crédito no caso previsto no inciso XIV ou quando a dívida estiver sob discussão judicial, salvo em caso de uso abusivo de medidas judiciais;

XVI – recusar ou não entregar, ao consumidor, ao garante e a outros coobrigados, cópia do contrato principal de consumo ou do de crédito, em papel ou em outro suporte duradouro, disponível e acessível;

XVII – impedir ou dificultar, em caso de utilização fraudulenta do cartão de crédito ou meio similar, que o consumidor peça e obtenha a anulação ou o bloqueio do pagamento ou ainda a restituição imediata dos valores indevidamente recebidos;

XVIII – assediar ou pressionar consumidor, em especial se idoso, doente ou em estado de vulnerabilidade agravada, para contratar o fornecimento de produto ou serviço a distância, por meio eletrônico ou por telefone, principalmente se envolver crédito.

[...] (NR)” (BRASIL. *Senado Federal*. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

²⁰⁰ Como se verifica do *caput* do art. 39 do CDC, a enumeração relativa às chamadas práticas abusivas é meramente exemplificativa, e não taxativa. Observamos, desta forma, que embora os novos incisos propostos se tenham inspirado na doutrina e jurisprudência, estender o rol exemplificativo teria tão-somente efeito didático. Referimo-nos, por exemplo, ao projetado inc. XVI, matéria que foi objeto de representação que fizemos ao Ministério Público de São Paulo, para fins de propositura de ação civil pública em face da SERASA e SPC, mas frustrada, pelo arquivamento, homologado pelo respectivo Conselho Superior. Na verdade não haveria necessidade de sua inserção, já que nossa tese baseou-se não apenas nos princípios gerais do CDC, como também em lei específica sobre a tiragem de protestos, e por ela reconhecidos como os únicos meios hábeis para a negativação de devedores (cf. Lei nº 9.492, de 1997, art. 29). (FILOMENO, José Geraldo Brito. *Alterações do Código de defesa do Consumidor*: comissão especial do senado federal. Disponível em: <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/03/01.html>> Acesso em: 26 mar. 2012.).

²⁰¹ Art. 51. São absolutamente nulas e assim devem ser declaradas de ofício pela Administração Pública e pelo Poder Judiciário, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

superendividado. O mencionado dispositivo impõe inicialmente, que sejam consideradas nulas, algumas cláusulas contratuais de fornecimento de produtos e serviços, que impuserem a utilização compulsória da arbitragem ou que restrinjam o acesso ao Poder Judiciário. Acrescente-se a essa circunstância, o fato de renunciar ao direito de indenização às benfeitorias necessárias no imóvel residencial, assim como a renúncia à impenhorabilidade do bem de família do consumidor ou fiador.

Outras circunstâncias, também, são levantadas, como no caso de impontualidade, serem estabelecidos prazos de carência na prestação ou fornecimento de serviço, assim como o fato do silêncio do consumidor ser caracterizado como aceitação tácita dos valores cobrados, informações e alterações, principalmente, nos contratos bancários, financeiros, securitários ou de cartões de crédito. Ressalte-se, que além das citadas circunstâncias ensejadoras de nulidade, por fim, as cláusulas que, porventura permitam à lei estrangeira limitar, total ou parcialmente, o Código de Defesa do Consumidor.

As observações que José Geraldo Filomeno²⁰² faz atinentes às propostas de alterações ao art. 51, do CDC são, inicialmente, de inconstitucionalidade em relação às possíveis nulidades de cláusulas abusivas de autoria da administração

VII – determinem a utilização compulsória da arbitragem ou de qualquer forma condicionem ou limitem o acesso aos órgãos do Poder Judiciário;

XVI – possibilitem a renúncia do direito de indenização às benfeitorias necessárias, inclusive na locação residencial;

XVII – imponham ou tenham como efeito a renúncia à impenhorabilidade do bem de família do consumidor ou do fiador;

XVIII – estabeleçam prazos de carência na prestação ou fornecimento de serviços ou produtos, em caso de impontualidade das prestações mensais, ou não restabeleçam integralmente os direitos do consumidor a partir da purgação da mora ou do acordo com os credores, na forma da lei;

XIX – considerem, em especial nos contratos bancários, financeiros, securitários ou de cartões de crédito, o silêncio do consumidor como aceitação tácita dos valores cobrados, das informações prestadas nos extratos, de modificação de índice ou de alteração contratual;

XX – estabeleçam, no contrato de compra e venda de imóvel, a incidência de juros antes da entrega das chaves;

XXI – proíbam ou dificultem a revogação pelo consumidor da autorização de consignação ou débito em conta;

XXII – prevejam a aplicação de lei estrangeira que limite, total ou parcialmente, a proteção assegurada por este Código ao consumidor domiciliado no Brasil.

§ 5º O disposto no inciso XXI deste artigo somente se aplica ao crédito consignado autorizado em lei se houver descumprimento pelo fornecedor dos requisitos legais ou violação do princípio da boa-fé. (NR) (BRASIL. *Senado Federal*. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

pública, sob argumento de afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, constante do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988. Considera, neste particular, a omissão em relação aos órgãos da Administração Pública, que nesta seara, exerceriam esta missão tão relevante.

Noutro ponto, o referido Autor relembra que as cláusulas abusivas do art. 51, do CDC são meramente exemplificativas e não taxativas, razão pela qual entende que rol de novas hipóteses deveria continuar ao encargo da Secretaria de Direito Econômico, segundo silogismo do art. 56 do Decreto Federal n. 2.181/1997. Em se tratando da questão da retenção de benfeitorias úteis ou necessárias, tratada, no inciso XVI, nos contratos de locação, pondera que a questão não foi contemplada pelo CDC, devendo, portanto, ser tratada em legislação especial, ou seja, a Lei do Inquilinato.

O novo projeto de Lei do superendividamento, também, apresentou inovações ao art. 52²⁰³, do CDC, estabelecendo critérios e condições para o

²⁰² FILOMENO, José Geraldo Brito. *Alterações do Código de defesa do Consumidor*: comissão especial do senado federal. Disponível em: <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/03/01.html>> Acesso em: 26 mar. 2012.

²⁰³ Art. 52. No fornecimento de crédito, o fornecedor ou o intermediário devem, previamente à contratação, dentre outros deveres:

- I – esclarecer, aconselhar e advertir adequadamente o consumidor sobre a natureza e a modalidade do crédito oferecido, assim como as consequências genéricas e específicas do inadimplemento;
- II – avaliar de forma responsável e leal as condições do consumidor de pagar a dívida contratada, mediante solicitação da documentação necessária e das informações disponíveis em bancos de dados, observado o disposto neste Código e na legislação sobre proteção de dados;
- III – entregar ao consumidor, ao garante e outros coobrigados uma cópia, devidamente assinada, do contrato de crédito.

§ 1º A prova do cumprimento dos deveres previstos neste Código incumbe ao fornecedor e ao intermediário do crédito.

§ 2º A oferta e o contrato que envolvam outorga de crédito devem conter, dentre outras, as seguintes informações:

- I – preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional;
- II – taxa efetiva mensal e anual de juros;
- III – custo efetivo total e sua expressão em moeda corrente nacional;
- IV – taxa de juros de mora e o total de encargos previstos para o atraso no pagamento;
- V – número, periodicidade e montante das prestações;
- VI – soma total a pagar, com e sem financiamento;
- VII – nome e endereço, inclusive o eletrônico, do fornecedor;
- VIII – direito do consumidor à liquidação antecipada do débito.

§ 3º As informações referidas no § 2º deste artigo devem constar em um quadro, de forma resumida, no início do instrumento contratual.

§ 4º As multas de mora decorrentes do inadimplemento de obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação.

§ 5º É assegurada ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos.

fornecedor ou intermediário, nos casos de concessão de crédito. Estipula a obrigação de esclarecer, aconselhar e advertir o consumidor em relação à natureza e modalidade do crédito. Exige, também, avaliação sobre as condições do consumidor pagar a dívida, com a entrega de cópia do contrato. Salaria que o ônus da prova está ao encargo do fornecedor. Impõe, enfim, que o contrato ou oferta, deve possuir preço do produto ou serviço em moeda nacional; taxa efetiva mensal e anual de juros, além de outros requisitos e exigências.

A proposta do art. 52-B²⁰⁴, no atual projeto de superendividamento, traz como abordagem a conexão de contratos principais de fornecimento de produtos ou serviço, bem assim os de crédito que garantam financiamento, com aqueles coligados ou interdependentes. Acrescenta-se a esse teor, dispositivos procedimentais, inclusive como regramentos para foro e competência, além de argumentos de fundamentação, bem assim do exercício de arrependimento. Pontua,

§ 6º O custo efetivo total da operação de crédito ao consumidor, cujo cálculo poderá ser padronizado pela autoridade reguladora do sistema financeiro, consistirá em taxa percentual anual e compreenderá os juros pactuados, tarifas, prêmios de seguro e tributos, além de quaisquer outros valores exigidos do consumidor, mesmo que relativos a serviços de terceiros, quando legítima a cobrança.

§ 7º O descumprimento de qualquer dos deveres previstos neste artigo acarreta a inexigibilidade dos juros, encargos, ou qualquer acréscimo ao principal, sem prejuízo de outras sanções e da indenização por perdas e danos, patrimoniais e morais, ao consumidor. (NR) (BRASIL. *Senado Federal*. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

²⁰⁴ Art. 52-B. São conexos, coligados ou interdependentes, dentre outros, o contrato principal de fornecimento de produtos e serviços e os de crédito que lhe garantam o financiamento, quando o fornecedor de crédito:

I – recorre aos serviços do vendedor ou do fornecedor de serviços para a conclusão ou a preparação do contrato de crédito;

II – oferece o crédito no local da atividade comercial do fornecedor do produto ou serviço financiado ou onde o contrato principal foi celebrado; ou

III – menciona no contrato de crédito especificamente o produto ou serviço financiado ou este lhe serve de garantia.

§ 1º O exercício dos direitos de arrependimento previstos neste Código, seja no contrato principal ou no de crédito, implica a resolução de pleno direito do contrato que lhe seja conexo.

§ 2º Em caso de inexecução de qualquer das obrigações e deveres do fornecedor de produtos ou serviços, o consumidor poderá invocar em juízo, contra o fornecedor do crédito, a exceção de contrato não cumprido.

§ 3º O direito previsto no § 2º deste artigo caberá igualmente ao consumidor:

I – contra o portador de cheque pós-datado, emitido para aquisição de produto ou serviço a prazo;

II – contra o administrador ou emitente de cartão de crédito.

§ 4º A invalidade ou a ineficácia do contrato principal implicará, de pleno direito, a do contrato de crédito que lhe seja conexo, nos termos do caput deste artigo, ressalvado ao fornecedor do crédito o direito de obter do fornecedor do produto ou serviço a restituição do capital. (BRASIL. *Senado Federal*. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

ao final, os reflexos que produzem com a ineficácia ou inexecução do contrato principal aos acessórios.

Dentre as propostas, constantes do art. 52-A²⁰⁵, do novo projeto de lei, que cuida da questão do superendividamento se afiguram a limitação do desconto em folha em 30% do valor da remuneração do consumidor, preservando o mínimo existencial. Realça-se, neste sentido, que o descumprimento a esse limite, dará ensejo à imediata revisão ou renegociação do contrato, sem prejuízo de outras hipóteses que poderá tomar o juiz, como dilação do prazo e redução dos encargos da dívida. Cuida o dispositivo ainda em tratar de procedimentos administrativos para o desconto em folha, assim como penalidades e devolução de quantias, acima do percentual previsto em lei.

José Geraldo Filomeno, em comentário sobre as propostas inovadoras ao art. 52,²⁰⁶ do CDC, considera que as temáticas já foram tratadas, de forma explícita

²⁰⁵ Art. 52-A. Nos contratos em que o modo de pagamento da dívida envolva autorização prévia do consumidor pessoa física para débito direto em conta corrente bancária, consignação em folha de pagamento ou qualquer modo que implique cessão ou reserva de parte de sua remuneração, a soma das parcelas reservadas para pagamento de dívidas não poderá ser superior a trinta por cento da sua remuneração mensal líquida, preservado o mínimo existencial.

§ 1º O descumprimento do disposto no caput deste artigo dá causa imediata ao dever de revisão do contrato ou sua renegociação, hipótese em que o juiz poderá adotar, dentre outras, as seguintes medidas:

I – dilação do prazo de pagamento previsto no contrato original, de modo a adequá-lo ao disposto neste artigo, sem acréscimo nas obrigações do consumidor;

II – redução dos encargos da dívida e da remuneração do fornecedor;

III – constituição, consolidação ou substituição de garantias.

§ 2º O consumidor tem prazo de sete dias para desistir da contratação de crédito de que trata este artigo, a contar da data da celebração ou do recebimento de cópia do contrato, sem necessidade de indicar o motivo.

§ 3º Para o exercício do direito a que se refere o § 2º deste artigo, o consumidor deve:

I – enviar o formulário ao fornecedor ou intermediário do crédito, mediante protocolo, carta registrada ou qualquer outro meio de prova, no prazo do § 2º deste artigo;

II – restituir ao fornecedor o valor que lhe foi entregue, acrescido dos juros incidentes até a data da efetiva devolução, no prazo de sete dias após ter notificado o fornecedor.

§ 4º O fornecedor facilitará o exercício do direito previsto no § 2º deste artigo, mediante entrega de formulário destacável e de fácil preenchimento pelo consumidor, anexo ao contrato e contendo todos os dados relativos à identificação do fornecedor e do contrato.

§ 5º O disposto neste artigo não prejudica o direito de liquidação antecipada do débito. (BRASIL. *Senado Federal*. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

²⁰⁶ Conforme nos é dado observar da “Justificação” abaixo, em síntese, tratar-se-ia de um aggiornamento, atualização, do CDC, decorridos já 20 anos, agora já de sua entrada em vigor. Ora, o CDC não envelheceu. Ao contrário, muitos dos dispositivos considerados revolucionários no Código Civil de 2002 foram claramente inspirados nos corajosos e pioneiros dispositivos do CDC. Se a intenção, outrossim, é meramente dar melhor redação ou explicitação aos dispositivos, sobretudo

e detalhada, pelo artigo original. O referido Autor salientar, de outro lado, que há avanços no que pertine às atribuições sancionatórias do Banco Central em face das instituições financeiras. Pondera, ao final, que muitas propostas já foram contempladas pelo Código de Proteção ao Cliente do Sistema Bancário, por meio de suas portarias do Banco Central do Brasil.

4.3 Estratégias de enfrentamento

Enquanto a questão do superendividamento não for disciplinada em suas notáveis nuances e reflexões, cabe ao consumidor, nesta condição, implementar estratégias de enfrentamento. Até porque, ante a sua inércia, o aumento do valor de taxas e alíquotas, cobradas pelo mercado, poderá transformar a situação em algo de complexa solução. A busca de apoio e alternativas para o superendividamento, na realidade, revela-se, no mínimo, salutar e prudente. Trata-se, pois, de temática complexa, árida de legislação, em que se deve colher lições doutrinárias, jurisprudências, e até mesmo apoio no Direito comparado, para angariar parâmetros, que possam dirimir a questão. Sem dispensar, contudo, a intervenção de perito contábil, para, através de cálculos, fazer levantamento prévio da dívida, que apontem taxas e alíquotas mais condizentes com legislação em vigor, e até mesmo do mercado.

Merece lembrar, que apesar do estado psicológico abalado do consumidor superendividado, muito comum nestas circunstâncias, é necessário empreender esforços capazes de superar o estado de desespero, angústia, e isolamento, a fim

quando se cuida do consumo mediante outorga de crédito, por exemplo, corre-se o risco de não apenas não serem acolhidos pelas casas legislativas, como também dar-se azo a que se retirem do texto original a própria proteção prevista pelo art. 52, por exemplo, como decorrência, aliás, do tão questionado § 2º do art. 3º, alvo de Ação Direta de Inconstitucionalidade. Ou seja: aberta a possibilidade de revisão do CDC, qualquer interessado se arvorará no direito e oportunidade de não apenas não aceitar as supostas inovações que se lhe querem atribuir, como também de retirar-lhe conquistas de há mais de 20 anos. Por fim, é de se salientar que embora tenhamos já instrumentos adequados, como já visto, para tratamento do propalado superendividamento, economistas esclarecem que o nosso comprometimento de ganhos com relação a obtenção de créditos é infinitamente menor do que em outros países, sobretudo os mais desenvolvidos.² Cuida-se, em última análise de modismo e superafetação inútil, à luz de diretivas da União Europeia e da lei francesa que cuida especificamente da matéria, conforme deixamos claro no artigo publicado no site [www. Cognitiojuris.com](http://www.cognitiojuris.com). (FILOMENO, José Geraldo Brito. *Alterações do Código de defesa do Consumidor*: comissão especial do senado federal. Disponível em: <[http://www. cognitiojuris.com/ artigos/03/01.html](http://www.cognitiojuris.com/artigos/03/01.html)> Acesso em: 26 mar. 2012.).

de enfrentar a questão. Recomenda-se, em tais circunstâncias, para melhor êxito, buscar amparo na família, nos órgãos de proteção e defesa do consumidor, como os PROCONS, sem embargo das Defensorias Públicas, Ministério Público, ou até mesmo advogados particulares.

4.3.1 Tratamento: prevenção e reeducação

Na atual sociedade de consumo, com toda uma dinâmica de *marketing* intensificado, além de outros recursos, como facilidade de crédito, sem embargo da utopia na aquisição de valores como autoestima e elevação do status social, pelo ato da compra. A informação e orientação, que inicialmente, poderiam vir por parte do Estado, em escolas, faculdades, simpósios, palestras, e seguimentos de mídia, revelam-se iníquas. Comerciantes e fornecedores, que, no mesmo passo, deveriam se ater ao comando do princípio do dever de informação, constante da Legislação consumerista, quedam-se indiferentes. Em que pese lembrar que o consumidor já se encontra exposto às práticas do mercado, e neste estágio a educação refletiria pouco, como direito básico no Código de Defesa do Consumidor.

Cláudia Lima Marques²⁰⁷ afirma que a prevenção do consumidor frente ao superendividamento deve ser baseada na observação à ideia de que o crédito só pode ser concedido de forma responsável, observando aos “deveres de informar aconselhar”. Esta medida de aconselhamento vem sendo adotada na Alemanha, na qual “obriga aos bancos e os intermediários de investimentos em bolsa de preencher um formulário sobre o cumprimento deste dever de aconselhar, ou o contrato é inexistente”.

Observa-se, de outro lado, que o acautelamento na proteção e defesa do consumidor, refogem ao campo de atuação preventiva, para serem implementadas apenas num plano repressivo, quando a situação, por exemplo, já se encontra agravada, numa circunstância de superendividamento. Jerusa Zanandrea Formolo

²⁰⁷ LIMA, Cláudia Marques; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Danilevicz. *O mercosul e o desafio do superendividamento*. In MARQUES, Cláudia Lima. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: RT, 2010, p. 27-28.

Slomp²⁰⁸, em virtude desta circunstância, propugna por uma intervenção estatal, que promova uma educação consumerista, inclusive ao encargo dos próprios fornecedores de crédito, como garantia da prática objetiva do Princípio da Boa-fé. Agregando-se a esta prática, o implemento de fiscalização e punição dos infratores, otimizando a atuação dos órgãos de defesa do consumidor, das defensorias públicas, promotorias, etc.

Relacionamentos familiares, rendimento no trabalho e até mesmo desentendimento entre casais acabam sendo afetados à medida que as dívidas aumentam. Em decorrência chegam a depressão, ansiedade, entre outros. Tais circunstâncias, contudo, podem ser evitadas através de uma reeducação financeira. A Estratégia Nacional de Educação Financeira, a título de ilustração, tem por objetivo principal auxiliar as pessoas a terem um consumo mais responsável, assegurando a conscientização dos riscos a que estão sujeitos e reforçando a estabilidade bem como a confiança em um consumo mais consciente.

O gestor público, quando é acionado na busca de amparo ou atuação de forma preventiva, para orientação e defesa do consumidor, deveria sopesar, inicialmente, tudo aquilo que um devedor poderá custar aos cofres públicos, numa situação de simples devedor. Analisar, também, caso este não receba a orientação necessária, de forma preventiva, já numa condição de superendividado, o ônus que este poderá gerar aos cofres públicos, com todos os reflexos já produzidos para uma família, sociedade, e até mesmo os próprios fornecedores.

Assinale-se, pois, que é dever do Estado promover e garantir, na forma da lei, a proteção necessária ao consumidor, conforme se vê da cláusula pétrea constitucional, em seu art. 5.º, inciso XXXII. Acresça-se a isto, o fato deste se encontrar na condição de hipossuficiência, ou seja, como parte mais vulnerável nesta relação, segundo o artigo 4º, inciso III, do CDC. A conclusão que se chega é que ele não está em pé de igualdade, com os grandes fornecedores e comerciantes,

²⁰⁸ SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. *Endividamento e Consumo*. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Acesso em: 07 jun. 2011.

tornando-se, portanto, presa fácil para ser decomposta pelo aparato e supremacia desses.

Saliente-se, enfim, que a proteção que se busca do Estado, centra-se na busca de equiparação do consumidor com o fornecedor, e não com o propósito de erigi-lo a condições mais favoráveis e privilegiadas. O legislador positivou em seu benefício, em virtude desta situação, o reconhecimento da hipossuficiência, a inversão do ônus da prova, sem embargo da exigência de que os fornecedores agissem sob o manto da boa fé objetiva, ou seja, de forma leal e honesta.

O consumidor, agindo de forma preventiva, deve estabelecer quais são suas prioridades para o consumo, para após, analisar o que realmente vale a pena consumir em prol da satisfação pessoal. A maioria da população, contudo, não consegue estabelecer metas e um determinado controle de suas finanças, quando percebe está inserida no mundo dos endividados. O PROCON, proveniente do DPDC (Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor), por exemplo, cria apostilas e métodos que buscam orientar os consumidores a se organizarem para uma melhor administração de suas economias.

O superendividado deve precaver-se da prática de ações súbitas, impensadas, que reflitam o desespero. Recomenda-se, nestas circunstâncias, recorrer-se à família, o companheiro(a), amigos e demais pessoas de afeto, que poderão auxiliá-lo, no esclarecimento das ações a serem efetivadas. O ato de entrega, indiferença ou fuga do superendividado, contrapõe-se à via necessária, a ser articulada por meio do estabelecimento de metas e renegociação das dívidas. Cláudia Lima Marques²⁰⁹ aponta algumas parcerias que poderiam minorar os efeitos do superendividamento, tais como os PROCONS, Defensorias Públicas, Serviços de

²⁰⁹ “Dado o caráter multidisciplinar do fenômeno, é imprescindível a atuação dos mais variados profissionais na busca da minoração das consequências do superendividamento. Por isso, qualquer entidade pública ou privada que ofereça algum tipo de orientação aos funcionários, aos clientes e/ou ao público em geral, conscientizando-os sobre a existência do fenômeno, causas e formas possíveis de tratamento, estará contribuindo positivamente com a sociedade. Exemplo disso, situam-se os serviços prestados no PROCON, Defensoria Pública, Serviços de Assistência Judiciária Gratuita das Universidades, Associações Cíveis (como a Associação das Donas de Casa), Assistências Sociais dos Municípios, entre outros.” LIMA, Cláudia Marques; LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Danilevich. *O mercosul e o desafio do superendividamento*. In MARQUES, Cláudia Lima. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: RT, 2010, p. 45..

Assistência Judiciária Gratuita das Universidades, Associações Cíveis, além de outras.

Ressalte-se que uma reeducação financeira pode ser iniciada com uma simples mudança de antigos hábitos e comportamentos em relação à administração das finanças. Os trabalhadores, de um modo geral, não foram instruídos a lidar com suas próprias finanças, durante sua formação. Estes, ao se depararem com dificuldades em administrar os rendimentos, acabam recorrendo a soluções rápidas como empréstimos, financiamentos, entre outros. Essa forma de se tentar solucionar o problema, certamente, não é considerada o meio mais viável.

A taxa de inadimplência subiu 5,34% no ano de 2011, frente a 2010, segundo dados da CNDL (Confederação Nacional de Lojistas) e o SPC Brasil (Serviço de Proteção ao Crédito). De acordo com o presidente do Instituto DSOP de Educação Financeira, Reinaldo Domingos, a falta de planejamento é um dos principais elementos que faz com que os consumidores não consigam honrar os seus compromissos.²¹⁰

A educação financeira para crianças e jovens contribui para o desenvolvimento econômico do País, por isso deve ser incentivada, afirmam representantes da Bolsa de Valores, da CVM e da FEBRABAN. Eles explicam que os recentes aumentos da renda e do emprego elevam a capacidade de compra, afirmam, de outro lado, que quando os consumidores não planejam suas contas, todo o sistema financeiro corre riscos.²¹¹

É dever das famílias educar e reeducar seus familiares, com o intuito de auxiliarem o melhor caminho para uma relação de consumo adequada. Pondere-se que, para que essa educação e reeducação aconteça, os familiares devem, inicialmente, dar exemplo, que certamente norteará o consumidor na boa gestão dos seus negócios.

²¹⁰ MARTELLO, Alexandre. *Após 2 anos de queda, inadimplência sobe 5,34% em 2011, dizem lojistas*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/seu-dinheiro/noticia/2012/01/apos-2-anos-de-queda-inadimplencia-sobe-534-em-2011-dizem-lojistas.html>> Acesso em: 16 abr. 2012.

Há dois tipos de consumidores, afirma o promotor de justiça Érico de Pina Cabral, de um Centro de Apoio Operacional de Defesa do Consumidor. Primeiro os que já estão superendividados. Segundo, aqueles que são futuros endividados. O referido Promotor afirma, contudo, que é preciso buscar uma solução para os integrantes do primeiro grupo, salientando que as próprias instituições financeiras deveriam ser co-responsáveis pela concessão do crédito.²¹²

O Brasil possui uma legislação especial, que trata da proteção do consumidor, ou seja, a lei 8.078/90. Pontue-se, de outro modo, que para evitar o superendividamento não basta uma legislação específica, mas sim, uma reeducação consumerista da sociedade. Cabe, pois, ao Governo estabelecer medidas de prevenção e reeducação consumerista à população, amiúde a realização de campanhas, que articulem o combate do superendividamento, em regiões, onde a população possui uma baixa renda, e podem estar mais vulneráveis a esse problema.²¹³

Assimila-se, pois, que os próprios governantes devem estimular o consumo consciente, e principalmente à necessidade de poupar. A população, de um modo geral, deve ser orientada a consumir o estritamente necessário, afugentando-se dos excessos e bens supérfluos. Deduz-se que uma boa gestão

²¹¹ ALONSO, Olívia. *Educação financeira pode evitar consumo exagerado*. Disponível em: <http://www.economiacomportamental.com.br/imprensa/planejamento_financeiro_educacao_financeira_pode_evitar_consumo_exagerado.pdf> Acesso em: 16 abr. 2012.

²¹² CLÍNICA DE FINANÇAS. *Audiência pública debate superendividamento em Goiânia*. Disponível em: <<http://www.clinicadefinancas.com.br/web/artigos/audiencia-publica-debate-superendividamento-em-goiania/>> Acesso em: 16 abr. 2012.

²¹³ Dicas para vencer o endividamento: 1) Reconheça o problema. Há muitas pessoas na mesma situação. Mas você pode superar o problema. 2) Organize suas contas pessoais. Saiba exatamente quanto você gasta e quanto pode poupar. Tenha sempre uma reserva em dinheiro para emergências. Converse com sua família sobre a gravidade da situação financeira e elaborem juntos, orçamentos domésticos mensais. 3) Renegocie suas dívidas o mais rápido possível. Adiar o problema só vai piorar a situação. Pague primeiro as contas mais caras, como cartão de crédito e cheque especial, em que a incidência de juros é extremamente alta, muito acima da inflação que reajusta a maioria dos salários. Você pode trocar dívidas mais altas por outras menores, como obter um empréstimo com taxa de 3% ao mês para liquidar uma dívida com taxa de 10% ao mês, por exemplo. Mas cuidado: não use uma dívida para criar outras. 4) Racionalizar os gastos e combater o desperdício. Pense: em que eu posso economizar? Antes de comprar qualquer produto, informe-se bem, pesquise preços, negocie. Compre só o necessário. Dê preferência às compras à vista e peça desconto sempre. 5) Reflita antes de comprar. Pergunte-se: eu preciso comprar? Eu posso comprar? Eu devo comprar? (Fonte: Cartilha “Viva Sem Dívidas”, da Prefeitura de Belo Horizonte, em parceria com órgãos de defesa do consumidor).

financeira é fruto de uma série de pequenas ações e atitudes que levam ao controle de suas próprias contas.

Para uma educação adequada, não somente a família ou as instituições financeiras devem ser colaboradoras, mas as próprias escolas também deveriam realizar trabalhos preventivos em nível fundamental, com o objetivo de promover uma educação financeira entre as crianças e suas famílias. Referidas instituições, com essas práticas, evitariam, problemas depressivos e psicológicos, ou até mesmo, no trabalho e convívios familiares.

4.3.2 Alternativa da renegociação

Uma das alternativas que exsurtem para o superendividado tem sido a proposta de renegociação dos contratos e dívidas²¹⁴. Há, todavia, que se ter enorme zelo e acuidade, neste tipo de estratégia. Uma, porque o devedor pode trazer, como herança, no contrato novado, os juros e acréscimos das dívidas anteriores, de forma embutida. Outra, porque, caso esse fenômeno, costumeiramente, não seja repactuado em condições de juros, alíquotas e taxas menores, certamente agravará a situação do devedor, remetendo-o a uma situação de maior complexidade: a conhecida bola de neve dos juros.

Para Maria Manuel Leitão Marques²¹⁵: “A mediação consiste numa atividade de intermediação entre os credores e devedores para renegociação dos contratos, é uma solução informal, mais flexível e vocacionada para organizar de forma interdisciplinar”. Karen Rick Danilevicz Bertoncello e Clarissa Costa Lima, sob

²¹⁴. “No direito brasileiro, em face do Código de Defesa do Consumidor parece também ser possível considerar a existência desse dever de renegociação a favor do consumidor, pois tanto o art. 6º, V, menciona o direito do consumidor de pedir a modificação do contrato em caso de onerosidade excessiva, quanto os arts. 52 e 53 mencionam o direito a informação, ao pagamento antecipado e à devolução das quantias pagas. Logo, me parece possível também no Brasil requerer a antecipação dessa modificação e a cooperação do parceiro-fornecedor (dever de renegociação) para a readaptação do contrato (princípio de boa-fé do art. 4º, III) e sua manutenção (art. 51, § 2º). (MARQUES, Claudia Lima e CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). *Direitos do Consumidor Endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: RT, 2006, p. 269).

²¹⁵. MARQUES, Maria Manuel Leitão. et al. *O Endividamento dos Consumidores*. Lisboa: Almedina, 2002, p. 212-213.

a supervisão da professora Claudia Lima Marques²¹⁶ elaboraram projeto para garantia da defesa dos consumidores, onde sintetizam a importância da conciliação. A conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, que a partir da Resolução n. 125, tornam-se mecanismos permanentes e complementares à solução adjudicada no Judiciário Nacional.

Levando-se em conta os prazos e procedimentos longos e excessivos, o processo de recomposição financeira do superendividado seria extremamente moroso. Observa-se, por isso, inúmeras sugestões doutrinárias, no sentido de se criar câmaras de renegociação, objetivando abreviar o papel do juiz, assim como se dá no sistema europeu, por meio das comissões especializadas em contencioso de superendividamento.²¹⁷

A intensa discussão a respeito do tema é de grande importância para determinar a melhor forma de tratar e prevenir o superendividamento do consumidor. O que fica evidente diante da presente pesquisa é a necessidade tratar e prevenir o superendividamento, neste sentido Cláudia Lima Marques²¹⁸ salienta que: “Desde 1995, alerta que este fenômeno instala-se também nos países emergentes e que o Direito brasileiro está sendo chamado a dar resposta justa e eficaz a esta realidade complexa [...]”.

Reflete-se, enfim, que a renegociação deve constituir algo que proporcione mais tempo e fôlego ao superendividado, para reorganizar sua vida financeira, e não para remetê-lo a um estágio mais grave, que a sua condição de superendividado. Repactuações, em contratos de adesão, onde não se discute ou conhece cláusulas e condições entabuladas, termina por remeter o consumidor aos

²¹⁶. “Este projeto-piloto objetiva a reinserção social do consumidor superendividado, através da conciliação paraprocessual ou processual, obtida em audiências de renegociação com a totalidade de seus credores. As audiências são presididas pelo Juiz de Direito, que propõe a renegociação com cada credor, na mesma solenidade, a partir das condições pessoais do superendividado e respeitando a preservação do seu mínimo vital.” MARQUES, Cláudia Lima. *Adesão ao projeto conciliar é legal – CNJ: Projeto-piloto: tratamento das situações de superendividamento do consumidor*. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 1-2.

²¹⁷. MARQUES, Cláudia Lima e CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). *Direitos do Consumidor Endividado: superendividamento e crédito*. São Paulo: RT, 2006, p. 105-157.

²¹⁸. MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 14.

equívocos anteriores, numa situação, agora, mais agravada, em que às dívidas novas, serão acrescentadas pelas pendências da dívida antiga.

4.4 Antídoto da insolvência para recuperação

O Código de Processo Civil, por meio dos seus artigos 748 a 790, disciplina o instituto da insolvência. Estes dispositivos cuidam em regulamentar um processo autônomo de execução, que dar-se-á em face de um devedor, que não seja empresário, cujos bens revelam-se insuficientes para garantia de suas dívidas.²¹⁹

O art. 753, do CPC, disciplina quem são os legitimados para formular o pedido de insolvência. Resta, portanto delineado, neste dispositivo, que pode ser o credor quirografário, que agirá nos ditames dos artigos 754 a 758. Além desse, também, o devedor ou inventariante do espólio poderão fazê-lo, consoante se vê dos regramentos estatuídos pelos art. 759 e 760 do referido Estatuto processual.²²⁰

Saliente-se, que no aludido processo de insolvência, segundo delineamentos do art. 748, do CPC, não basta a simples situação fática de insuficiência econômica para se instaurar a execução. Depende, pois, de sentença cognitiva do estado patrimonial do réu, que declare que este se encontra economicamente negativado.²²¹ A referida sentença, prolatada contra o devedor insolvente, possui caráter executivo. Esta decisão, além de gerar efeitos objetivos e subjetivos sobre o devedor, encerra o procedimento de cognição e autoriza a imediata instauração do processo executivo.²²²

Os efeitos gerados pela sentença de insolvência demonstram relevância, na medida em que possibilitam às partes melhorar compreensão sobre o referido instituto. Noutra parte, termina por revelar a sua pouca serventia em relação ao

²¹⁹. WAMBIER, Luiz Rodrigues; Flávio Renato Correia de Almeida; Eduardo Talamini. *Curso avançado de processo civil: processo de execução*, v.2. São Paulo: RT, 2004, p. 376.

²²⁰. *Ibidem*, p. 376.

²²¹. MOREIRA BARBOSA, José Carlos. *O novo processo civil brasileiro*. 22 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 266.

²²². WAMBIER, Luiz Rodrigues; Flávio Renato Correia de Almeida; Eduardo Talamini. *Curso avançado de processo civil: processo de execução*, v.2. São Paulo: RT, 2004, p.381.

tratamento, que deveria ser dispensado àquele, que se encontra investido de boa fé, e deu ensejo à situação de insolvência em que se encontra. O art. 751²²³, do CPC, e seus incisos, bem assim o art. 612, primeira figura e art. 762, § 1º, exaltam os efeitos objetivos da referida sentença. Já, os art. 752²²⁴, art. 766, II cuidam em evidenciar os efeitos subjetivos.

Cabe realçar alguns efeitos gerados, após a declaração da sentença de insolvência do devedor. Todos os títulos em que este figurava como devedor terão o vencimento antecipado. Na sequência, torna-se possível a arrematação dos seus bens, que sejam penhoráveis. Referidos bens, segundo o silogismo do art. 761, I, do CPC, sairão da posse e administração do devedor, para entrarem naquela de um administrador. Os arts. 763 a 767 regulam as atribuições do administrador da massa insolvente, disciplinando que sua gestão propugnará para que os créditos habilitados possam ser saldados proporcionalmente, nos regramentos da execução por concurso universal de credores, regulada pelo art. 751, III, do CPC.

Após detida análise sobre as fases do procedimento de insolvência, vê-se que o seu objetivo centra-se em zelar pelos interesses dos credores, que uma vez habilitados, serão convocados para análise das condições apresentadas pelos devedores. Neste contexto, cabe lembrar a lição do art. 774, do CPC, onde se tratando de situação em que os débitos do devedor são maiores que os seus créditos, este, após a liquidação da massa patrimonial, continuará respondendo pelo saldo devedor remanescente. Pondere-se que esta situação se estende até a extinção da obrigação, que pode ser por prescrição, ou após cinco anos, contados da data em que for extinto o processo insolvência. Isto é o que se vê da dinâmica constante dos arts. 775, 777 e 778, do CPC.

²²³. “Art. 751. A declaração de insolvência do devedor produz: I-O vencimento antecipado da das suas dívidas; II- a arrecadação de todos os seus bens suscetíveis de penhora, quer os atuais, quer os adquiridos no curso do processo; III- a execução por concurso universal de credores. Art. 612: Ressalvado o caso de insolvência do devedor, em que tem lugar o concurso universal (751,III) [...]. Art. 762,§1º: as execuções movidas por credores individuais serão remetidas ao juízo da insolvência.”

²²⁴. “Art. 752: Declarada a insolvência, o devedor perde o direito de administrar os seus bens e de dispor deles, até a liquidação total da massa. Art 766: cumpre ao administrador, II – representar a massa, ativa e passivamente, contratando advogado, cujos honorários serão previamente ajustados e submetidos à aprovação judicial”.

Há que se lembrar, que para o devedor insolvente, surge a possibilidade de uma pensão, dentro do regramento preceituado pelo art. 785, do CPC. Dentro de uma série de condições, este só obterá o benefício, quando fizer o requerimento a massa comportar. Deve-se observar, ainda, um prazo determinado, que se dará somente até a alienação dos bens, após a necessária oitiva dos credores.

O instituto da insolvência civil, além de restringir os recursos de defesas, com limitados benefícios ao devedor, ainda impõe a sua sujeição total ao débito. O lapso temporal de duração do processo, nos termos do art. 778, do CPC, compreende-se, do início da demanda judicial, por mais cinco anos, após o encerramento. Sendo certo que o devedor só será liberado para a prática de atos civis, após esse período.

Se porventura, o processo concluir pela insolvência civil, José Reinaldo de Lima Lopes leciona que: “nela não há uma investigação das causas pessoais e sociais que levaram à insolvência, nem mesmo um esquema de negociação que permita ao consumidor sair da situação, como parece ser o objetivo da legislação francesa.”²²⁵

A busca de moratória, por meio da pessoa civil, ainda tem sido uma solução, a fim de que se possa alcançar a recuperação da vida financeira do superendividado. Implementa-se, por isso, a alternativa de convocar judicialmente os credores do devedor superendividado, a fim de que estes apresentem os valores de seus créditos. Realizado um somatório desses, espera-se dividi-los, de forma tal, que o devedor possa prosseguir com os seus negócios, garantindo a sua subsistência, na perspectiva de reequilibrar a sua condição financeira.

O mecanismo de estruturar condições para que o devedor possa efetuar o pagamento de suas dívidas, implica também na necessária cautela em instituir um mínimo vital, que possa garantir a sua subsistência. Trata-se, na realidade, de um

²²⁵ LOPES, José Reinaldo. *Crédito ao consumidor e superendividamento* – uma problemática geral. São Paulo, RT, 1996, p. 62.

rendimento fixo, em que, ao lado processo, o devedor por buscar a sua reorganização financeira.²²⁶

Registre-se, todavia, que com a utilização deste instituto, advirão efeitos, como os reflexos negativos de sua imagem em face dos fornecedores, que rotularão quaisquer novas investidas financeiras deste, como sendo de alto risco. A liberdade ou margem de crédito deste endividado, para novas operações de empréstimos, serão restringidas. Ele permanecerá, portando, condicionado à prova de reabilitação econômica financeira, sem prejuízo do pagamento dos compromissos e dívidas anteriores.

Urge salientar que o procedimento, acima ventilado, não possui a amplitude do processo de recuperação de empresas, todavia, o instituto da insolvência civil tem revelado um mecanismo eficaz, ao alcance do Juiz, para, na inexistência de tratamento específico, utilizar referenciais normativos, para melhor equacionar a questão que lhe é posta.

Direcionar os olhos e atenção para as situações de superendividamento é dar plenitude ao resgate da cidadania econômica de um devedor, buscando estabelecer um plano de recuperação que permita regularizar sua condição financeira. Esta prática, em melhor reflexão, demonstra o bom combate contra a sua exclusão social. O que se detecta, ao final, nesta caminhada, é um reencontro com a finalidade precípua do direito do consumidor, que continua sendo o de proteger àqueles se encontram em situação de vulnerabilidade.

4.5 A atuação dos magistrados, além dos princípios da jurisdição, numa lógica jurídica

Ainda que se queira impor inúmeros princípios, que venham reger a conduta e atuação do magistrado nos autos, a fim de garantir maior lisura e equidistância do interesse das partes, observa-se que juízes não devem permanecer tão indiferentes e inertes aos fatos, onde o interesse social conclama a sua

²²⁶ CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. O perfil do superendividado: referências no Brasil. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. *Direitos do Consumidor superendividado: superendividamento e crédito*. São Paulo, RT, 2006, p. 244.

intervenção. Cabe refletir, pois, que com o surgimento dos princípios, assim como dos conceitos jurídicos indeterminados, exsurge a possibilidade do aplicador do Direito poder interpretar a norma buscando a melhor solução para o litígio. Apesar de, agindo de tal modo, possa receber a pecha de ter imiscuído em interesses que não sejam públicos, ou seja, apenas particulares ou privados.

Observa-se, de outro lado, a atuação do magistrado, nas diligências *ex officio*, para instauração de inquéritos, nos crimes de ação penal pública incondicionada, e para abertura de inventários. Lembre-se, ainda neste particular, o princípio do juiz natural, determinando a competência do magistrado para causa, apesar das exceções, em algumas circunstâncias, para ir além da sua jurisdição, alcançando a eficiência dos seus atos, como nas Cartas Precatórias. Acresça-se a esse exemplo, o caso das Comarcas iniciais de primeira entrância, quando aglutina inúmeras funções, como se fosse clínico geral do Direito. Além de adentrar, enfim, territórios de comarcas diversas, para, na lógica, da comarca contígua, garantir o cumprimento do ato processual.

Reflita-se, todavia, que nem todo magistrado tem sido radical ao implemento do princípio da imparcialidade. Eles, como humanos, deixam, sim, resvalar suas tendências, experiências, conhecimentos, até mesmo, no sentido de se garantir a justiça, antes que o direito. Eis aí o recôndito da Lógica jurídica. Aristóteles, neste sentido, já nos teria deixado a lição de justiça, na perspectiva de dar a cada um o que seu. Eduardo Couture, *in* Mandamentos do Advogado, teria reiterado o axioma de forma complementar, realçando que quando o direito estivesse em conflito com a justiça, devêssemos aplicar, de imediato, essa última.²²⁷

Chaim Perelman²²⁸ ressalta que a submissão do juiz à lei, exalta apenas a primazia do Poder Legislativo na elaboração das regras do Direito, e jamais o monopólio deste órgão na forma do Direito. Salienta, ao final, que o magistrado detém o poder complementar de adaptação das leis aos casos concretos, sem jamais, contudo, deixar de fundamentar as suas decisões.

²²⁷ COUTURE, Eduardo. *Os Mandamentos do Advogado*. Trad. de Ovídio A. Baptista da Silva e Carlos Otávio Athyde. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1979.

²²⁸ PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica: nova retórica*. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 203.

Sabe-se que o magistrado julga, segundo o seu livre convencimento, todavia, atrelado aos ditames e regras da lei. Assim sendo, quando o Estado chamou para si o direito de organizar o convívio social, criando leis, a partir de atos e fatos jurídicos, que produzissem reflexos no ordenamento jurídico, ao final, nomeou magistrados para aplicá-las, no afã de que, estes, fossem pacificadores das relações sociais, assimilando o justo, para através de suas decisões, garantirem a harmonia em sociedade.

4.5.1 Lógica jurídica nas sentenças revisionais

A lição bíblica nos lembra, numa proposta reflexiva, que magistrados têm usurpado de Deus os poderes, para decidir a vida dos seus semelhantes.²²⁹ Em analogia ao direito canônico, frise-se que o próprio Código divino apregoa que, enquanto estivermos, no convívio humano, devemos obediência à lei dos homens, sem embargo das leis divinas. A mesma lição religiosa, contudo, termina por revelar a antinomia do juiz, quando admoesta: “não julgueis, para não serdes julgados, pois com a mesma severidade que julgardes o vosso semelhante, aí, também, sereis julgado.”

Se uma sentença judicial, ou edito, fosse apenas o resultado da aglutinação formal de relatório, fundamentação e dispositivo, magistrados, adeptos da lógica formal, dormiriam, com consciências mais leves, ao exaurirem os seus ofícios, na prestação da tutela jurisdicional. O método de conhecer, interpretar e aplicar o Direito, contudo, não se revela uma equação descartiana, no âmbito de uma ciência exata, mormente analisando o Direito, numa perspectiva de norma, não estática, fixa, mas flexível, dinâmica, em constante evolução no tempo, inclusive com possibilidade de assimilação através dos sentidos humanos. Eis aí, portanto, o silogismo dos postulados da lógica jurídica e dialética, exaltada, ontem, por Heráclito, Hegel, Marx, Lêni, Karl Popper, e mais recentemente, por Chaim Perelman.

²²⁹ “[...] julgar é uma função que o homem usurpou a Deus”. (ELLERO, Pedro. De La Certidumbre Em los Juicios Criminales. Tradução Adolfo Posada. Revista de Legislacion Y Jurídica: 1900).

Impende realçar que o aprendizado da lógica jurídica não se constitui em um fim em si mesmo, nem tampouco se propõe a responder a todos os questionamentos. Sua principal finalidade é garantir ao aplicador do direito que este chegue a uma conclusão válida, guiado pelas evidências que sustentam o discurso jurídico.

Chaim Perelman²³⁰, em defesa de sua tese, o direito construído pelo discurso, adota uma corrente do jus naturalismo, jus racionalista. Ressalta, ao final, sendo utilizada a lógica jurídica, a decisão judicial será justa, equitativa, razoabilidade, aceitabilidade, independentemente do ordenamento jurídico.

É bom que se lembre, no entanto, que contrapondo-se à Lógica Jurídica, se vê nomes, como Aristóteles e Immanuel Kant, que se filiam aos ditames da Lógica formal. Esses viam, por consequência, no Direito uma norma fixa, estática, sem possibilidade de manifestar-se através dos sentidos humanos, bem assim de modificação no curso do tempo. Vê-se, portanto, um método que se agrega ao critério racional interpretativo da norma.

Saliente-se que a obediência cega à lei gerou enormes malefícios. Grandes atrocidades foram realizadas em nome da lei, dentre elas, podemos citar o nazismo, com o holocausto dos judeus, bem assim os regimes totalitários, que se projetaram entre os continentes. Saliente-se que o ideário do neopositivismo²³¹ é uma nova dinâmica busca evitar equívocos a à norma posta, num apego rigorista, muito embora não se ignore a necessária estabilidade que se deva garantir a um ordenamento jurídico.

A partir do processo de Nuremberg e dos excessos cometidos pelo regime nacionalista socialista, passou haver uma orientação antipositivista. Gerou-se, com isso, oportunidade para que a lei pudesse ser interpretada, quando da sua

²³⁰ PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica: nova retórica*. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 129.

²³¹ “Nesta perspectiva, a primeira idéia que devemos reter do Positivismo Lógico é sua obsessiva preocupação com a linguagem da ciência: a ciência se faz com a linguagem, mas, em última instância, é a própria linguagem. Desta forma, a compreensão coerente e sistemática do mundo é obtida através da linguagem.” (WARAT, Luis Alberto. *O direito e sua linguagem*. 2.ed. (aumentada), 2ª versão. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1995, p.38).

aplicação, sem o apego rigorista ao teor codificado. Buscou-se, desde modo, uma solução que pudesse atender não apenas a lei, mas que apresentasse uma solução justa, razoável, e em conformidade com o Direito vigente.²³²

Merece refletir, de outro lado, que o ordenamento jurídico, aí positivado, nem sempre oferece todas as normativas necessárias, para que o Juiz aplique o Direito, adequando o fato à norma. O magistrado necessita, por isso, invariavelmente, fazer a integração da norma, e para tanto, tem que se louvar, além da sua experiência, valores sociais, bom senso e razoabilidade, filiando-se aos regramentos da equidade.

O direito deve ser dinâmico, na medida em que deve acompanhar as evoluções da sociedade contemporânea. Pontue-se que os conflitos normativos, num sistema jurídico aberto e flexível, são inevitáveis. Ressalte-se, enfim, que a utilização da lógica jurídica, por meio da retórica capaz de persuadir e convencer, além de melhor fundamentar as decisões, constituem instrumentos imprescindíveis para, nos casos de antinomia, a garantir a unidade e coerência do ordenamento jurídico.

Quando se estuda as decisões judiciais, deve-se levar em conta que estas são valorativas, pois em sua formação estão contidas as questões morais e culturais do julgador. O raciocínio jurídico, bem como as decisões judiciais, não estão presas a esquemas matemáticos. O raciocínio jurídico, vinculado aos fatos, propugna por alcançar o equilíbrio e a razoabilidade das decisões.²³³

Chaim Perelman²³⁴ leciona que, na ausência de técnicas unanimemente admitidas, impõe-se o recurso aos raciocínios dialéticos e retóricos. Pois, estes objetivam estabelecer um acordo sobre os valores, bem assim acerca da sua aplicação, quando exsurtem como objetos de uma controvérsia.

²³² PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica: nova retórica*. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 129.

²³³ OLIVEIRA, Lauro Ericksen Cavalcanti. *Os argumentos quase-lógicos de Perelman: a construção de uma nova retórica jurídica*. Disponível em: < dialnet.unirioja.es/servlet/fichero_articulo?codigo=3754286> Acesso em: 16 abr. 2012.

²³⁴ PERELMAN, Chaim. *Lógica Jurídica: nova retórica*. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 02.

Nesta perspectiva, a lição de Ronald Dworkin²³⁵ é sempre atual, quando nos chama a atenção da figura do juiz, que se deve postar como Hércules, um semideus, a fim de alcançar a melhor decisão em prol da sociedade. É bom que se lembre, neste particular, que aludido método revela-se extremamente complexo, na medida em que se faz necessário possuir uma visão ampla da sociedade e do direito como historicidade.

Espera-se muito do magistrado, sem observar as suas reais condições de trabalho, além do elevado número de processos colocado à sua disposição. A teoria do fato jurídico, ladeada pelo princípio da inafastabilidade da jurisdição, terminam, comumente, despertar juízes a um ativismo judicial²³⁶, que por vezes, termina colidindo com a necessária obediência ao princípio da inércia. Para evitar decisões com contornos de parcialidade, fosse necessário encontrar um ponto que repelisse a morosidade, sem exceder no ativismo judicial, a fim de garantir a sua imparcialidade.

A vida do magistrado revela-se uma antinomia de lógica existencial, onde não deve quedar-se indiferente, em nome de uma neutralidade, ou ausência de norma. Ele deve, portanto, julgar o seu semelhante, não raras vezes, por suas próprias impressões, e imperfeições de valores, desde que garanta a ordem pública e a pacificação social.

4.5.2 A integração da norma e as deficiências do Poder Judiciário

Muito se espera da figura do Estado-Juiz, na pacificação dos conflitos sociais, a fim de que a paz e ordem pública constituam uma realidade. Esta é a lógica do Estado democrático de direito, assimilado pela Lei Maior, traçando diretrizes à República Federativa do Brasil, no sentido de reger os seus cidadãos, no convívio social, sob o império das Leis.

²³⁵ DWORKIN, Ronald. *Objetividade e Verdade: é melhor você acreditar*. Tradução de Roberto Freitas Filho. 2010.

²³⁶ “[...] o termo ativismo possui um caráter ambíguo, eis que apresenta um caráter finalístico e comportamental. O primeiro refere-se ao compromisso com a expansão dos direitos individuais, ao passo que no segundo prevalece à visão pessoal de cada magistrado na interpretação da norma constitucional.” (VALLE, Vanice Regina Lírio do, *Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal*. São Paulo: Juruá, 2009, fl. 19).

Há muita inquietude e estranheza, na forma como têm sido produzidas as sentenças judiciais. Apesar desta irresignação, havia um temor das partes em lançarem críticas sobre esses. A partir da criação do Conselho Nacional de Justiça-CNJ, no entanto, a caixa de pandora foi aberta. Uma constatação foi ratificada: Juízes são humanos, falíveis, e até mesmo corruptíveis. Eles podem restringir a liberdade das pessoas, como, também, perder as suas. Eis aí, uma parcela da antinomia dos magistrados.

O Conselho Nacional de Justiça, que atualmente concentra inúmeros poderes, entendeu que as Corregedorias de Justiça Estaduais capengam no julgamento dos seus magistrados, amiúde, porque as denúncias contra esses agentes políticos terminavam se transformando em recursos de gaveta, em nome do corporativismo da classe. Os Juízes, agora, não se afiguram como funcionários intocáveis, e por isso, devem prestar contas de seus atos, não só à sociedade, como aos Órgãos específicos de fiscalização.

Vencida essa barreira inicial de intocabilidade dos magistrados, é hora, então, de analisar, de que forma esses têm aplicado o Direito em suas decisões, além de atender aos fins sociais, a que se destina a norma. Inexistindo essa praxe, que mecanismos têm utilizado para integrá-la, além daqueles exaltados pela lei de introdução ao Código Civil, tal seja, a analogia, costumes e princípios gerais do direito.

Faz-se necessário analisar que, apesar das inovações trazidas pelo Conselho Nacional de Justiça, a fim de dinamizar e acelerar a prestação jurisdicional, os vícios e equívocos se afiguram no cerne da máquina judicial, ou seja, naqueles que produzem sentenças. Isso se dá, principalmente pela falta de preparo desse agente político, o qual gera, por consequência de tais circunstâncias, a inexistência de concatenação fática e jurídica entre um relatório, fundamentação e dispositivo de uma sentença.

A Meta 2, do Conselho Nacional de Justiça, mostrou que era possível produzir um número razoável de sentenças, desafogando as prateleiras dos Poder Judiciário. Esta revelaria, mais tarde, inúmeros casos, de sentenças suicidas, nulas

ou anuláveis, uma vez que confeccionadas, em série, por estagiários ou assistentes, sem maior qualificação ou zelo.²³⁷ Esperava-se, contudo, que com tal prática fossem revelados dados e estatísticas à sociedade, referentes a produção do Poder Judiciário, todavia, sem qualquer critério formal ou legal, ou seja, números em detrimento de qualidade.

Querer ignorar a presença da política, no contexto do Poder Judiciário, e da própria atuação do magistrado, é negar, por exemplo, que a própria Lei Orgânica da Magistratura Nacional, terminou por nominá-los de agentes políticos. Junte-se a isso o fato de o órgão de cúpula do Poder Judiciário, o Supremo Tribunal Federal, tem a sua composição feita por indicação política. Desprezar as ingerências e interferências políticas, nas decisões judiciais, seria olvidar as próprias rédeas que conduziram a estruturação do referido Poder.

O último conflito administrativo, exposto à mídia nacional, em nível do Supremo Tribunal Federal, demonstrou o despreparo de alguns membros do Poder Judiciário, que não raras vezes, deixam resvalar ingerência política em suas decisões. Frise que, quando o Ministro do STF Joaquim Barbosa solicitou que o presidente da Casa, Gilmar Mendes, saísse às ruas para conhecer a vontade do povo²³⁸. Em outras palavras, quis demonstrar, por exemplo, que o Poder Judiciário vem decidindo na contramão dos anseios populares, e em favor das classes privilegiadas.

Não se pode ignorar a existência de erros em decisões, prolatadas por humanos falíveis, no Poder Judiciário, amiúde, levando-se em conta a evidência de processo mal investigado, por falta de pessoas qualificadas ou inexistência de estrutura suficiente de trabalho. Há outras agravantes como a circunstância de

²³⁷ “[...] Magistrados, ansiosos em cumprir a Meta 2 do CNJ (julgar todos os processos distribuídos até 31.12.2005) têm, simplesmente, extinguido os processos, sem resolução do mérito, alegando abandono de causa pela parte (art. 267, III do CPC). O Defensor aduziu ainda que ‘o fraco argumento de necessidade de dar cumprimento às resoluções do CNJ, não pode servir como justificativa para eventual desrespeito aos direitos e garantias fundamentais, constitucionalmente previstos’.”

²³⁸ GALLAZZI, Yashá. *A voz das ruas, como algo maior da democracia*. Disponível em: <<http://perspectivapolitica.com.br/2009/04/24/a-%e2%80%99voz-das-ruas%e2%80%9d-como-algo-maior-da-democracia/>> Acesso em: 16 abr. 2012. (DEFENSORIA PÚBLICA DO PARÁ. *Defensoria obtém anulação de sentença de extinção por abandono de causa*. Disponível em: <http://www.defensoria.pa.gov.br/noticia_detalhe.php?ID=117> Acesso em: 15 out. 2012.

agentes policiais e políticos mal remunerados, vulneráveis a práticas de corrupção, salvo honrosas exceções.

Observa-se do corpo da Constituição Federal de 1988, em seu art. 5.º, ao estatuir os direitos e garantias individuais e coletivos, que essa falibilidade humana já era ratificada, ao se garantir que os erros judiciários, e a prisão além do tempo normal, deveriam ser indenizados pelo Estado. Cabe refletir, no entanto, que erros judiciários, graves, como o inesquecível julgamento dos irmãos Naves, no Triângulo Mineiro, não há valor de indenização que supra a dor. Os sábios juristas, sempre nos lembram, o quanto é pesaroso, e se possível for, mensurar o *pretium doloris*, ou seja, o preço da dor.

A história nos mostra, de outro lado, que com toda a perfeição do ordenamento jurídico de Roma, bem assim das Leis Judaicas, Jesus Cristo fora condenado à pena capital, por crucificação, em virtude de ingerência política de sacerdotes do Sinédrio, deixando registrado nos anais da Justiça, o equívoco jurídico de maior repercussão para toda a humanidade.²³⁹ Todos esses fatos trazem uma reflexão acerca da necessária limitação ao Poder que emana dos Juízes, em suas decisões, além das sequelas geradas por essas, e de que forma e clareza são confeccionadas.

4.5.3 O papel do Poder Judiciário na estabilidade das relações de consumo

A divergência das súmulas e jurisprudências dos Tribunais superiores tem sido determinante no titubeio dos magistrados, para revisar, modificar ou extinguir os pactos consumeristas. Essa postura se justifica pela insegurança gerada, antes que pela necessária pacificação dos regramentos positivados, e em algumas hipóteses, já sumulados.

Vê-se que o *lobby* da FEBRABAN - Federação Brasileira de Bancos, no Congresso nacional, além de tais circunstâncias, tem constituído outra agravante na

²³⁹ AIRES FILHO, ZILMAR WOLNEY. *Um olhar jurídico-religioso sobre o julgamento de Jesus Cristo*. Disponível em: <<http://www.dnoto.com.br/O-Povo-Conta/um-olhar-juridico-religioso-sobre-o-julgamen->

ausência de equilíbrio entre as partes nos contratos de consumo. Verifica-se, neste sentido, por exemplo, a inexistência de regulamentação do § 3.º, do art. 192, da CF/88, através da emenda n. 40. Magistrados mais cômicos, por isso, que conhecem a realidade e anseio popular, têm aplicado analogicamente os dispositivos do art. 406, c/c o art. 591 do Código Civil, com arremedos para o art. 161, § 1.º do Código Tributário Nacional, noutra hipótese, quando não aplicam a taxa selic, apresentada mensalmente pela Comissão de Política Monetária-COPOM.

Sabe-se que o magistrado julga, segundo o seu livre convencimento, todavia, atrelado aos ditames e regras da lei. Em sendo assim, quando o Estado chamou para si o direito de organizar o convívio social, criando leis²⁴⁰, a partir de atos e fatos jurídicos, que produzissem reflexos no Ordenamento Jurídico, ao final, nomeou magistrados para aplicá-las, na esperança de que, estes, fossem pacificadores das relações sociais, assimilando o justo para o equilíbrio em sociedade.

Os juízes de 1º grau não podem perder a autonomia para decidir, em nome de súmulas vinculantes, produzidas, salvo notáveis exceções. O juiz singular, digno da cátedra, é aquele que conhece a situação a decidir *in loco*, com as nuances e peculiaridades da região. Ele está de frente e em contato com os fatos e com o povo nas ruas, e quando decide de forma cômica e justa, aí sim, espera-se que pelos caminhos da reiteração, o bom *decisum* um dia se cristalice em súmula merecedora de crédito e referência.

Talvez seja até compreensível que questões como as de repercussão geral e súmula vinculante tenham o condão de minorar a reiteração de recursos procrastinatórios. É necessário, todavia, muito zelo e acuidade para não generalizar os fatos, prejudicando a necessária instância recursal daquele que se encontra investido de irresignação legal, por estar sofrendo notável prejuízo, numa decisão passível de reforma.

to-de-jesus-cristoum-olhar-juridico-religioso-sobre-o-julgamento-de-jesus-cristo.html> Acesso em: 15 out. 2012.

²⁴⁰ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O Contrato Social*. São Paulo: Ática, 1978.

O Poder Executivo, indiscutivelmente, através da Taxa Selic, lançada mensalmente pela Comissão de Política Monetária do Banco Central-COPOM, vem implementando a redução dos seus percentuais, a fim de estimularem as agências bancárias, agirem no mesmo sentido. O que se vê, no entanto, são posições indiferentes, autenticadas por decisões judiciais, na contramão da pacificação social, deixando de revisar os contratos de mútuo oneroso.

Diante de todas as circunstâncias expostas, resta ao mutuário insolvente, louvar-se de uma ação revisional de contratos, buscando tutelas antecipadas para exclusão do seu nome dos serviços de proteção ao crédito, bem assim para exibição de extratos e cópias dos contratos, a fim de serem periciados, a título de instrução probatória. Este, enfim, será submetido a uma verdadeira decomposição, entre corredores e balcões do Poder Judiciário, até o implemento da revisão ou nulidade dos pactos, se for o caso.

Reflete-se que na avalanche das inúmeras ações revisionais, diversos oportunistas têm se louvado do expediente, para adquirir, por exemplo, veículos importados, de elevados valores, pagando apenas algumas prestações, para depois buscar o pleito da ação revisional, causando embaraço aos verdadeiros anseios daqueles que, realmente, necessitam revisar um contrato, com fundamentos legais ou justos. Nesta seara, caberá ao magistrado separar o joio do trigo, e não ir fechando a porta aos reais interesses coletivos, para favorecer às castas bancárias.²⁴¹

A possibilidade de revisão dos contratos é garantida pela Teoria da Imprevisão, acolhida pelo atual Código Civil, por isso não se pode cercear o direito daqueles que, por circunstâncias supervenientes, imprevistas, vêem-se na condição

²⁴¹ O desembargador Antônio Carlos Esteves Torres ressalta que a separação do joio e do trigo é a função mais importante do magistrado, que tem que estar preparado para apreciar estes valores e aplicar as normas e princípios que lhe sejam correspondentes, não se deixando levar pela falsa impressão ideológica de que o consumidor tem razão sempre, invariavelmente. Quem tem razão sempre é o cliente, que mantenha a compostura incensurável dos homens de bem, evitando o emprego de expedientes desonestos e aproveitadores, via de abuso de direito perpetrado pelo consumidor, como parte vulnerável. A verdade bíblica, constante do subtítulo, vem em socorro do que se conclui, pela vertente da imposição do dever de cautela a que está obrigado o juiz, incluindo-se, neste mister, o maior percentual de atenção à análise sobre o que figure, metaforicamente, como joio, para a coleta do trigo, representante da certeza e prevalência dos fatos. (RIO DE JANEIRO, Tribunal

de assumirem valores excessivamente onerosos. O espírito da cláusula *rebus sic stantibus*, oriunda dos Tribunais Canônicos da Idade Média, foi importante para revisar e adequar os velhos pactos, após a primeira guerra mundial, e agora, também, em tempo de recessão econômica, poderá ser primordial, neste particular.

Conclui-se, que os atuais contratos de mútuo oneroso, conhecidos por contratos de adesão, não resguardam o princípio da paridade contratual, amiúde porque de um lado se vê o império dos bancos, e de outro, a parte mais frágil, o consumidor hipossuficiente. Tal fato é refletido pela atual convulsão de insolvência bancária, por mais de 80% (oitenta por cento) da população brasileira. Essa circunstância, por si só, justificaria o dirigismo contratual do Estado, que vem reduzindo a taxa *selic* e demais alíquotas dos Bancos Federais, sem afrontar a liberdade dos pactos ou autonomia da vontade.

O Poder Judiciário poderá, através de sua função judicante, também, saindo às ruas, assimilar a real necessidade do povo, para, a partir daí, aplicar o direito, de forma isonômica. Ademais, no conflito deste com a justiça, aplicar esta, para cumprir a sua função essencial, rechaçando o estigma de condutas poucas ortodoxas, para, enfim, resgatar a credibilidade deste Poder, tão imprescindível na estabilidade das relações sociais.

As incoerências do contrato de mútuo feneratício exsurgem, a todas as luzes, sob a incompreensível e inaceitável inércia do Legislador e dos Órgãos judicantes. Já preconizava, e por assim dizer, profetizava em 1867, Karl Marx²⁴², em “O Capital”, que chegaria um dia, em que a usura dos Bancos, pelos juros e taxas cobradas, seria tamanha, que a população se tornaria endividada, não conseguindo honrar os seus débitos. Os Bancos quebrariam e o Estado teria que assumir as dívidas, eis aí, portanto, o quadro atual econômico e financeiro Brasileira.

de Justiça do Rio de Janeiro. In jurisprudência. Disponível em: <<http://www.jus.rj.jurisprudencias>>. Acesso em 24 de mar. 2009).

²⁴² MARX, Karl. *O Capital*. São Paulo: Centauro, 2005.

CONCLUSÃO

Dentre as conclusões alcançadas, nesta pesquisa dissertativa, assimilou-se que a sociedade de consumo é fruto de uma nova ordem mundial, orquestrada por economias consolidadas, objetivando a mercancia dos seus produtos. Estados e Continentes alinhados, com este propósito, estruturaram, também, a globalização, expondo um mercado mundializado. O capitalismo, em decorrência, foi expandido, gerando a massificação de consumo, que envolveu inúmeras classes. Com a facilitação do crédito, o endividamento tornou-se realidade, ensejando a inadiável proteção ao consumidor.

Observa-se que o Estado, em seus regramentos internos se encolhe, para acompanhar as diretrizes de um regime político neoliberal. Deflagra, para tanto, um processo de abertura do seu mercado, e inicia a privatização de empresas. Um ponto resta claro, nesta seara: o enfraquecimento do poder legiferante estatal, em face das regras impostas por multinacionais e transnacionais, numa economia globalizada. Tanto assim se dá, que o próprio Estado fomenta e articula uma cultura de consumo, ao argumento de projetar, em índices satisfatórios, a sua economia.

Verifica-se que o superendividamento, em nível conceitual, trata-se de uma situação involuntária, estrutural e somatória de dívidas, de complexa solução individual. É uma realidade presente numa sociedade de consumo, onde o consumidor não é sua única causa. Este, em inúmeras hipóteses, encontra-se de boa fé, e premido por uma situação de risco, como saúde, desemprego, morte, onde termina por atingir a situação, conhecida por superendividamento passivo. Noutras circunstâncias, atraído por intensa propaganda direcionada, facilitação e expansão de crédito, pode chegar, também, ao superendividamento ativo.

Observa-se, ainda, como causas do superendividamento, os arrochos salariais, desempregos, as recessões econômicas, e surtos inflacionários numa economia emergente. O poder de sedução da mídia, *shoppings centers*, e a falta de defesa de consumidores, para tantas propostas encadeadas por propagandas abusivas e enganosas, numa panaceia consumista, os levam a compulsão.

O superendividamento, que vivencia considerável parte de uma sociedade de consumo, apesar de oriundo, nalgumas circunstâncias, para solucionar questões emergenciais de saúde, desemprego, é fruto, mormente, dos abusos de alíquotas e taxas extorsivas nos contratos de mútuo oneroso bancário. Agregue-se a essas, as repactuações desses contratos, com vendas casadas, utilização de cartões de créditos e limites para quitação de dívidas anteriores, que também conduzem o consumidor ao superendividamento, quando se estrutura o sistema de bola de neve de juros.

Atesta-se que os citados contratos bancários, além das cobranças ilegais de tarifas, surgem com a roupagem de adesão, onde os consumidores vulneráveis, aderem às suas cláusulas e condições, sem conhecê-las ou sequer discuti-las. Essas são impostas unilateralmente, por isso rotuladas pela legislação, como potestativas puras, portanto, passíveis de nulidade.

A situação dos consumidores, nessa epidemia social de superendividamento, necessita do intervencionismo estatal, além de outras necessidades, para garantir a paridade contratual, segundo se vê dos ditames da teoria social dos pactos. Resta, pois, assentada pela doutrina civilista, que os contratos exercem uma função social, na medida em que constituem divisores de rendas, impulsionam a economia, e geram emprego, garantindo a dignidade da pessoa humana.

Apesar da omissão legislativa sobre a questão do superendividamento, cabe registrar sobre a tramitação de projeto de lei, no Congresso Nacional, para dirimir a questão, além dos arremedos produzidos pelo direito comparado, Tratado de Salvador e apoio analógico no sistema de recuperação de empresas. Somados a desses, exsurgem as alternativas de tratamento preventivo, reeducação do consumidor, pleitos de acordos, moratória, e renegociação da dívida. A busca do apoio familiar, também, revela-se imprescindível, além das soluções apontadas pelas ações revisionais de contrato, ancoradas na legislação civil e consumerista, com o apoio da exegese da principiologia contratual.

Numa abordagem sintética do direito alienígena sobre a questão do superendividamento, assimilou-se que lições poderão ser colhidas, no tratamento e prevenção dos superendividados locais. Frise-se, neste particular, o longo descaso na recuperação dos brasileiros, vítimas da situação, fato que tem implicado sobremaneira em suas exclusões do mercado, enquanto consumidores, e numa afronta, enquanto cidadãos, na garantia de suas dignidades.

Registre-se que as lições de proteção, como mecanismos de prevenção ao consumidor, que se colhe como lições do direito comparado, principalmente francês, americano e alemão, devem ser assimiladas, a partir da necessária análise da boa ou má-fé, que o devedor esteja investido. Espera-se, com tais práticas, excluir oportunistas, que geram desconfiças aos verdadeiros necessitados. Reflita-se, enfim, que o acolhimento dos referenciais do direito estrangeiro deve se dar, sopesando a necessária observância entre a nossa realidade econômica e aquela dos países onde se busca assimilar as suas lições.

Após análise sobre a omissão de normas jurídicas, para suprir a situação do consumidor num somatório de dívidas, vergou-se um olhar sobre as atuais súmulas do STJ e STF, buscando assimilar a lógica de tais julgados. Nestas, objetivou-se compreender a supremacia de julgados em favor dos grandes fornecedores, amiúde porque destoam da própria lógica formal, quando na maioria dos casos, salvo honrosas exceções, não se atêm sequer aos dispositivos das normas. De outro lado, quando deveriam se louvar de uma lógica jurídica, suprimindo a omissão da norma, quedam-se indiferentes.

Espera-se, que referidos julgadores, ancorados numa retórica social, alicerçada nos reflexos produzidos por uma sociedade de consumo, e regras ditatoriais de uma economia de mercado, que, de forma isenta, julguem. Que supram, todavia, a omissão da lei, atenuando uma condição de superendividamento, pois que, lições assim, hoje, facilmente, poderão ser alcançadas na inovadora e cativante lógica de Chaim Perelman. É só filiar, para após, repousar, com a consciência tranquila, do dever cumprido, no exaurimento da tutela jurisdicional.

Concluiu-se, ainda, amiúde no contexto do marco teórico desenvolvido, que o superendividamento exsurge como fato social, decorrente da expansão e facilitação do crédito, com evidentes reflexos econômicos e jurídicos. O referido fenômeno, nesta condição e com os seus arremedos, enseja indispensável intervenção do Poder Judiciário, para equacionamento das questões postas.

Pondera-se, ao final, que não se teve por finalidade exaurir o assunto, ou apontar a melhor solução. Objetivou-se abrir a discussão, ampliar o debate, inclusive para se colher novas reflexões, para uma temática ainda árida de notações jurídicas. O que se espera, enfim, é que sejam produzidas inquietações e despertamentos ao seguimento jurídico, nas pessoas dos seus doutrinadores, magistrados, ante o grande desafio de causa social a ser implementada, que é garantia de justiça ao cidadão consumidor.

REFERÊNCIAS

AIRES FILHO, Zilmar Wolney. **As Incoerências do Contrato de Mútuo Feneratício e as Injustificáveis Indiferenças do Legislador e Órgãos Judicantes em face Destes**. Revista Jurídica. Anápolis: Curso de Direito da UniEvangélica: ano IX, n. 14, 2008/2009.

_____. **Um olhar jurídico-religioso sobre o julgamento de Jesus Cristo**. Disponível em: <<http://www.dnoto.com.br/O-Povo-Conta/um-olhar-juridico-religioso-sobre-o-julgamen-to-de-jesus-cristoum-olhar-juridico-religioso-sobre-o-julgamento-de-jesus-cristo.html>> Acesso em: 15 out. 2012.

ALONSO, Olívia. **Educação financeira pode evitar consumo exagerado**. Disponível em: < http://www.economiacomportamental.com.br/imprensa/planejamento_financeiro_educacao_financeira_pode_evitar_consumo_exagerado.pdf> Acesso em: 16 abr. 2012.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Trad. Prof. Dr. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2007.

ALVES, Márcio Antônio. **Dirigismo Contratual e função social do contrato**. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=857> Acesso em: 22 mar. 2012.

AMORIM, Luis Ivani. **Curso de Direito Internacional Público**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

ARISTÓTELES. **A Política**. Coleção Mestres Pensadores. São Paulo: Escala, 2008.

BARROSO, Rodrigo da Silva. **Superendividamento: noções básicas sobre o fenômeno - análise**. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/articles/30831/1/Superendividamento/pagina1.html>> Acesso em: 05 abr. 2012.

BATELLO, Silvio Javier. A injustiça dos endividados brasileiros: uma análise evolutiva. In: CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli; MARQUES, Claudia Lima (Coords.). **Direitos do consumidor endividado: superendividamento e crédito**. São Paulo: RT, 2006.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos [et al]. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

BESSA, Leonardo Roscoe. **Aplicação do Código de Defesa do Consumidor: análise crítica da relação de consumo**. Brasília: Brasília Jurídica, 2007.

BORGES, Flávia Orsi Leme. **A venda casada e o superendividamento decorrente do consumo emocional**. Disponível em: <<http://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/viewFile/122/79>> Acesso em: 22 de nov. de 2011.

BRASIL. **Constituição Federal de 05 de outubro de 1988**. Curitiba: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. **Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Atlas, 2007.

_____. **Senado Federal**. Minuta de Projeto de Lei do Senado Federal que Altera o Código de Defesa do Consumidor para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-5414.pdf>> Acesso em: 02 abr. 2012.

_____. **Senado Federal**. In: Declaração de Salvador. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/declaracao_salvador.pdf> Acesso em: 02 abr. 2012.

_____. **IPEA**. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=10350&catid=159&Itemid=75> Acesso em: 22 mar. 2012.

_____. CÂMARA DOS DEPUTADOS. PAES, Eduardo. **Projeto de lei nº. 5402/2005**. Acrescenta o §2º, ao art. 36 da Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/313197.pdf>> Acesso em: 28 set. 06.

_____. CÂMARA DOS DEPUTADOS. JOSÉ, Ivo. **Projeto de lei nº. 5.370/2005**. Altera o art. 6º da Lei nº. 10.820, de 17 de dezembro de 2003, que dispõe sobre a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento, para criar mecanismos para evitar o endividamento de idosos e pensionistas. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/311613.pdf>> Acesso em: 28 set. 06.

_____. BNDES. **Taxas de juros de Longo Prazo – TJLP**. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Custos_Financeiros/Taxa_de_Juros_de_Longo_Prazo_TJLP/index.html> Acesso em: 15 abr. 2012.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. 2 ed. Coimbra: Coimbra. 2001.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. 2 ed. Coimbra: Coimbra. 2001 citado por COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Canotilho e a Constituição dirigente. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

CARPENA, Heloísa; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. Superendividamento: proposta para um estudo empírico e perspectiva de regulação. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

CARRION, Eduardo K. M. **A Efetividade dos Direitos Fundamentais**. Disponível em: <<http://www.direito.ufrgs.br/pessoais/carrion/Nova%20pasta/A%20EFETIVIDADE%20DOS%20DI-REITOS%20FUNDAMENTAIS>>. Acesso em: 18 out. 2011.

CASADO, Márcio Mello. **Proteção do consumidor de crédito bancário e financeiro:** de acordo com a medida provisória 1.925-8, que cria a cédula de crédito bancário, e a medida provisória 1.963-9, que autoriza a contagem de juros sobre juros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

CLICREGIÃO. **Municípios não demonstram interesse na instalação de Procons.** Disponível em: <http://www.clicregiao.com.br/site2012/noticia_inteira.php?ID=619> Acesso em: 15 out. 2012.

CLÍNICA DE FINANÇAS. **Audiência pública debate superendividamento em Goiânia.** Disponível em: <<http://www.clinicadefinancas.com.br/web/artigos/audiencia-publica-debate-superendividamento-em-goiania/>> Acesso em: 16 abr. 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial.** São Paulo: Saraiva, 2005.

CORREIO FORENSE. **Itaucard deverá limitar cobrança de juros do cartão Visa.** Disponível em: <http://www.correioforense.com.br/noticia_pdf/id/8125/titulo/Itaucard_devera_limitar_cobranca_de_juros_do_cartao_Visa.html> Acesso: 15 abr. 2014.

COSTA, Geraldo de Faria Martins da. **Superendividamento:** proteção do consumidor de crédito em Direito Comparado brasileiro e francês. São Paulo: RT, 2002.

COSTA, Marco Antônio Castro. **O Direito do Consumidor no âmbito das políticas públicas no Brasil:** conquistas e impasses. Disponível em: <http://www.uece.br/politicasuece/index.php/arquivos/doc_view/102-marcoantoniocastrocosta1?tmpl=component&format=raw> Acesso em: 18 out. 2011.

COUTURE, Eduardo. **Os Mandamentos do Advogado.** Trad. de Ovídio A. Baptista da Silva e Carlos Otávio Athyde. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1979.

CREMONESE, Dejalma. **Reforma do Estado:** implicações sociais e econômicas das políticas neoliberais no Brasil. Disponível em: <<http://juanfilloy.bib.unrc.edu.ar/completos/corredor/corredef/comi-b/CREMONES.HTM>> Acesso em: 22 mar. 2012.

DALLARI, Maria Paula Bucci. **O conceito de política pública em direito.** São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Direito administrativo e políticas públicas.** São Paulo: Saraiva, 2006.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado.** São Paulo, Saraiva, 2006.

DEFENSORIA PÚBLICA DO PARÁ. **Defensoria obtém anulação de sentença de extinção por abandono de causa.** Disponível em: <http://www.defensoria.pa.gov.br/noticia_detalhe.php?ID=117> Acesso em: 15 out. 2012.

DERIVERY, François. **Neoliberalismo, anti-cultural e arte:** uma lógica de predação. Disponível em: <http://www.vermelho.org.br/ac/noticia.php?id_secao=11&id_noticia=193776> Acesso em: 13 nov. 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito de família**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DSOP. **Educação financeira**. Disponível em: <<http://www.dsop.com.br/em-que-atuamos/educacao-financeira-nas-empresas/direto.html>> Acesso em: 05 abr. 2012.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ELIAS, Norbert. **A sociedade de corte**. Lisboa: Estampa, 2001.

ELLERO, Pedro. **De La Certidumbre Em los Juicios Criminales**. Tradução Adolfo Posada. Revista de Legislacion Y Júris: 1900.

FERRARI, Marcos Vinícius. **O consumo e o Superendividamento**. Disponível em: <<http://www.nosrevista.com.br/2009/10/07/o-consumo-e-o-superendividamento/>> Acesso em: 03 nov. de 2011.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Manual de direitos do consumidor**. São Paulo: Atlas, 2005.

_____. **Alterações do Código de defesa do Consumidor**: comissão especial do senado federal. Disponível em: <<http://www.cognitiojuris.com/artigos/03/01.html>> Acesso em: 26 mar. 2012.

FOLHA ONLINE. **BC da Inglaterra mantém taxa de juro no seu menor nível**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u561897.shtml>> Acesso em: 03 abr. 2012.

FORTES, Ivone. Falta de concorrência “turbina lucro de bancos. **Folha online**. Disponível em: <http://74.125.47.132/search?q=cache:ZV88Og0TbIMJ:www1.folha.uol.com.br/folha/dinheiro/ult91u105488.shtml+lucro+dos+bancos&cd=3&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&lr=lang_pt> Acesso em: 05 jun. 2009.

FRADE, Catarina; MAGALHÃES, Sara. Sobreendividamento, a outra face do crédito. In: MARQUES, Cláudia Lima; CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli (Coord). **Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GALLAZZI, Yashá. **A voz das ruas, como algo maior da democracia**. Disponível em: <<http://perspectivapolitica.com.br/2009/04/24/a-%e2%80%99voz-das-ruas-%e2%80%99d-como-algoz-maior-da-democracia/>> Acesso em: 16 abr. 2012.

GIANCOLI, Brunno Pandori. **O superendividamento do consumidor como hipótese de revisão dos contratos de crédito**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

GOIÁS. **Tribunal de Justiça**. In: Jurisprudências. Disponível em: <<http://www.tjgo.jus.br/index.php?sec=consultas&item=decisoos&subitem=jurisprudencia&acao=consultar>> Acesso em: 10 mar. 2011.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 21 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 3.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

GUSMÃO, Thelma Pompeu Ribeiro. **A boa-fé nas relações de crédito e sua responsabilidade no superendividamento**. Disponível em: <<http://www.mcampos.br/posgraduacao/mestrado/dissertacoes/thelmapompeu-boafelacoes-credito-responsabili-dadesuperendividamento.doc.pdf>> Acesso em: 17 de nov. de 2011.

HENNIGEN, Inês. **Superendividamento dos consumidores: uma abordagem a partir da Psicologia Social**. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?id=S1518-61482010000400006&script=sci_arttext> Acesso em: 21 mar. 2012.

KANT, Emmanuel. **Introducción a la teoría del derecho**. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1954.

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Tradução de Luís Carlos Borges. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado. 4 ed. São Paulo, Martins Fontes, 1994.

LASSALE, Ferdinand. **O que é uma constituição?** Tradução de Hiltomar Martins de Oliveira. Belo Horizonte: Líder, 2001.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **Crédito ao consumidor e superendividamento: uma problemática geral**. São Paulo, RT, 1996

LUIZ JUNIOR, José. **O CDC e a necessidade de tutelar a relação de consumo**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2017/O-CDC-e-a-necessidade-de-tutelar-a-relacao-de-consumo>> Acesso em: 19 abr. 2012.

MARQUES, Cláudia Lima. **Sugestões para uma lei sobre o tratamento do superendividamento de pessoas físicas em contratos de crédito ao consumo: proposições com base em pesquisa de 100 casos no Rio Grande do Sul**. RDC, 55, São Paulo: RT, 2005.

_____. LIMA, Clarissa Costa de; BERTONCELLO, Karen Danilevicz. **O mercosul e o desafio do superendividamento**. In MARQUES, Cláudia Lima. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo: RT, 2010.

_____. **Adesão ao projeto conciliar é legal – CNJ:** Projeto-piloto: tratamento das situações de superendividamento do consumidor. Revista de Direito do Consumidor. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. CAVALLAZZI, Rosângela Lunardelli. **Direitos do consumidor endividado:** superendividamento e crédito. São Paulo: RT, 2006.

_____. BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e; MIRAGEM, Bruno. **Comentário ao Código de Defesa do Consumidor.** 2. ed. São Paulo: RT, 2006.

_____. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor:** o novo regime das relações contratuais. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MARQUES, Maria Manuel Leitão. et al. **O Endividamento dos Consumidores.** Lisboa: Almedina, 2002.

MARTELLO, Alexandro. **Compom reduz juros para 11,5º ao ano.** In: G1 da Rede Globo. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2011/10/copom-reduz-juros-para-115-ao-ano.html>> Acesso em: 15 abr. 2012.

_____. **Após 2 anos de queda, inadimplência sobe 5,34% em 2011, dizem lojistas.** Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/seu-dinheiro/noticia/2012/01/apos-2-anos-de-queda-inadimplencia-sobe-534-em-2011-dizem-lojistas.html>> Acesso em: 16 abr. 2012.

MATTOS FILHO, Odilon de. **A retórica de Barack Obama no Brasil.** Disponível em: <<http://amidiaepolitica.blogspot.com.br/2011/03/nao-temos-duvidas-de-que-visita-do.html>> Acesso em: 22 mar. 2012.

MARX, Karl. **O Capital.** São Paulo: Centauro, 2005.

MIRANDA, Napoleão. **Soberania Nacional e Direito Internacional.** Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/ver.asp?id=115>> Acesso em: 26 out. 2011.

MONTORO, André Franco. **Introdução à ciência do Direito.** 25. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

MOREIRA BARBOSA, José Carlos. **O novo processo civil brasileiro.** 22 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NOVAIS, Alline Arquette Leite. **Teoria Contratual e o CDC.** 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **Curso de direito do consumidor:** com exercícios. 2 ed. ver. modif. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005

OLIBONI, Marcella Lopes de Carvalho Pessanha. **O superendividamento do consumidor brasileiro e o papel da Defensoria Pública:** criação da Comissão de Defesa do Consumidor Superendividado. n. 55, jul./ set. São Paulo: RT, 2005.

PEREIRA, Wellerson Miranda. **Superendividamento e crédito ao consumidor:** reflexões sob uma perspectiva de direito comparado. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2229> Acesso em: 22 mar. 2012.

PERELMAN, Chaim. **Lógica Jurídica:** nova retórica. Tradução de Vergínia K. Pupi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

PIRES, Marília Freitas de Campos; REIS, José Roberto Tozoni. **Globalização, neoliberalismo e universidade:** algumas considerações Disponível em: <<http://www.interface.org.br/revista4/ensaio2.pdf>> Acesso em: 17 nov. 2011.

PRADO, Alessandro Martins. **A proteção do consumidor superendividado.** Revista Interativa. Jales: Empório da Arte, ano I, nº 01, p. 14, Abril de 2006.

_____. **A proteção do consumidor superendividado no ordenamento jurídico brasileiro.** Disponível em: <http://artigos.netsaber.com.br/resumo_artigo_29966/artigo_sobre_a_prot%C3%87%C3%83o_do_consumidor_superendividado_no_ordenamento_jur%C3%8Ddico_bra-sileiro> Acesso em: 26 mar. 2012.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito.** São Paulo: Bushatsky, 1973.

_____. **Filosofia do direito.** 15 ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

_____. **Teoria tridimensional do direito.** 5 ed. rev. e aum. São Paulo: Saraiva, 1994.

REDE GLOBO. In: **Economia e Negócios.** Disponível em: <http://74.125.47.132/searchq=cache:aySt9M_V6ZgJ:g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL611831-93-56,00OITENTA%2BMILHOES%2BDE%2BRASILEIROS%2BTEM%2BDIVIVIDAS.html+80%25+da+atual+popula%C3%A7%C3%A3o+est%C3%A1+endividada+em+Bancos&cd=5&hl=ptBR&ct=clnk&gl=br&lr=lang_pt> Acesso em: 05 jun. 2009

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público.** São Paulo. São Paulo: Saraiva, 1998.

RIO DE JANEIRO. **Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.** In: jurisprudências. Disponível em: <<http://www.jus.rj.jurisprudencias>>. Acesso em 24 de mar. 2009.

RODRIGUES, Ricardo Araujo de Deus. **Relação de Consumo e Breves Comentários sobre os Conceitos de Consumidor Inseridos no Código Brasileiro de Defesa do Consumidor.** Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 16 de fev. De 2001. Disponível em: <http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/764/relacao_de_consumo_e_breves_comentarios_sobre_os_conceitos_de_consumidor_inseridos_no_codigo_brasileiro_de_defesa_do_consumidor>. Acesso em: 19 abr. 2012.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O Contrato Social.** São Paulo: Ática, 1978.

SALIBA, Aziz Tuffi. **Legislação de Direito Internacional**. 2 ed. São Paulo: Rideel, 2007.

SANTOS, Milton. **Entrevista a FAPESP sobre a globalização**. Disponível em: <http://www.rodaviva.fapesp.br/materia/112/entrevistados/milton_santos_1997.htm> Acesso em: 13 nov. 2012.

SAWAYA, Leonardo Gonçalves e Alexandre J. Sawaya. **Financiando os consumidores de baixa renda na América Latina**. Disponível em: http://download.mckinseyquarterly.com/LA-ConsumerFinance_Portuguese.pdf Acesso em: 13 abr. 2012.

SCHMITT, Carl. **Legalidade e legitimidade**. Trad. Tito Lívio Cruz Romão. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 1996.

SLOMP, Jerusa Zanandrea Formolo. **Endividamento e Consumo**. Disponível em: <http://www.caxias.rs.gov.br/procon/site/_uploads/publicacoes/publicacao_4.pdf> Aces-so em: 07 jun. 2011.

SOARES, Eduardo Patriota Gusmão. **A teoria da evolução de Charles Darwin**. Disponível em: <<http://bulevoador.com.br/2011/02/20786/>> Acesso em: 27 mar. 2012.

SOARES, Whelison Cerqueira. **Princípios atinentes ao direito do consumidor**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8959> Acesso em: 19 abr. 2012.

TOLOTTI, Márcia. **As Armadilhas do consumo: acabe com o endividamento**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

TRENTINI, Eliane Cristina. **Os contratos bancários sob a regência do código do consumidor**. 2007. Disponível em: <http://www.r2learning.com.br/_site/artigos/>. Acesso em: 12 fev. 2009.

VALLE, Vanice Regina Lírio do. **Ativismo Jurisdicional e o Supremo Tribunal Federal**. São Paulo: Juruá, 2009.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

VILANOVA, Lourival. **Causalidade e Relação no Direito**. São Paulo: Saraiva, 1995

ZANARDO, Maria Antonieta Donato. **Proteção do Consumidor: conceito e extensão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. v. 7

WAMBIER, Luiz Rodrigues; Flávio Renato Correia de Almeida; Eduardo Talamini. **Curso avançado de processo civil: processo de execução**. São Paulo: RT, 2004. v. 2

WANDSCHEER, Lisiane. **Anteprojeto propõe prevenção e renegociação judicial do superendividamento**. Disponível em: <<http://agencia-brasil.jusbrasil.com.br/noticias/2204130/anteprojeto-propoe-prevencao-e-renegociacao-judicial-do-superendividamento>> Acesso em: 21 mar. 2012.

WARAT, Luis Alberto. **O direito e sua linguagem**. 2 ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1995.